الدر المنضود

في أحكام الحدود

الجزء الثالث

تقريراً لأبحاث

سماحة آية الله العظمى [illegible]

[illegible] السيد محمد رضا الگلپايگاني

قدس سره

بقلم

سماحة [illegible] الشيخ علي الكريمي الجهرمي

بسم الله الرحمن الرحیم

الدرالمنضود فی احکام الحدود

کاتب:

محمد رضا الگلپایگانی

نشرت فی الطباعة:

دارالقرآن الکریم

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

الدر المنضود فی احکام الحدود المجلد ۳

اشارة

سرشناسه : گلپایگانی، محمدرضا، ۱۳۷۲ – ۱۲۷۷

عنوان و نام پدیدآور : الدرالمنضود فی احکام الحدود/ محمدرضا الگلپایگانی؛ بقلم علی الکریمی الجهرمی

مشخصات نشر : قم: دار القرآن الکریم، ۱۴۱۲ق. = ۱۳۷۰.

مشخصات ظاهری : ج.نمونه

شابک : ۲۶۰۰ریال(ج.۱)

یادداشت : جلد سوم (چاپ اول: ۱۴۱۷ق. = ۱۳۷۵)؛ ۱۰۰۰۰ ریال

یادداشت : کتابنامه: ج. ۱. به‌صورت زیرنویس

موضوع : حدود (فقه)

شناسه افزوده : کریمی جهرمی، علی، . – ۱۳۲۰

رده بندی کنگره : BP۱۹۵/۶/گ‌۸د۴ ۱۳۷۰

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۷۵

شماره کتابشناسی ملی : م‌۷۱-۱۱۴۷

مقدمة المؤلف

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ الْحَمْدُ لِلّهِ رَبِّ الْعالَمِینَ الذی فضل العلماء العالمین علی الشـهداء و عباده الصالحین و جعلهم فی آیة الشهادة قرینا لملائکته المقربین و الصـلاة و السلام علی من بعثه رَحْمَةً لِلْعالَمِینَ أبی القاسم محمد و علی آله و عترته الطیبین معادن الحکمة و ینـابیع العلم و الیقین و مهابـط الوحی و روح الأـمین و اللعن الـدائم و الخیب الخـاذل علی أعـدائهم أصول الجهـل و العصبیـة العمیـاء أجمعین من الآن الی قیام یوم الدین.

و بعد فقد قال الله سبحانه و تعالی فی کتابه المبین إِنّا جَعَلْنا ما عَلَی الْأَرْضِ زِینَةً لَها لِنَبْلُوَهُمْ أَیُّهُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا «۱».

من المسلـم المصـرح به فی هـذه الآیة الکریمة أن اللّه تعالی قد جعل ما علی وجه الأرض زینة و حلیة لها، و أن المقصد و الهدف من ذلک هو الاختبار و الامتحان.

بالإطاعة و العصیان.

---

(۱) سورة الکهف الآیة ۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶

و إنما الإجمال و الإبهام من حیث المراد من «ما علی الأرض الذی جعله الله زینة لها» ففیه وجوه و احتمالات:

أحدها: أن المراد منه هو الأنهار و الأشجار و الحیوان و النبات و الجماد و أنواع المخلوقات.

ثانیها: انه هو الرجال.

ثالثها: الأنبیـاء و العلمـاء، و إذا صـرفنا النظر عن الاحتمال الأول فإن الثانی و الثالث قابلان للجمع و لا منافاة بینهما، فإنه یبعـد جـدا ان یکون المراد من الرجـال هو مطلق الجنس المـذکر و ما یقابل الأنثی فکم من هو کـذلک و تنفی عنه الرجولیـة کما قال أمیر المؤمنین

علی علیه السلام:

یا أشباه الرجال و لا رجال حلوم الأطفال و عقول ربات الحجال. «۱».

بل الظاهر منه هو الرجال المذکورون فی القرآن الکریم الموصوفون علی لسان الله تعالی تارة بقوله تعالی فِیهِ رِجالٌ یُحِبُّونَ أَنْ یَتَطَهَّرُوا وَ اللّهُ یُحِبُّ الْمُطَّهِّرِینَ «۲» و أخری بقوله تعالی فِی بُیُوتٍ أَذِنَ اللّهُ أَنْ تُرْفَعَ وَ یُذْکَرَ فِیهَا اسْمُهُ یُسَبِّحُ لَهُ فِیها بِالْغُدُوِّ وَ الْآصالِ رِجالٌ لا تُلْهِیهِمْ تِجارَةٌ وَ لا بَیْعٌ عَنْ ذِکْرِ اللّهِ وَ إِقامِ الصَّلاةِ وَ إِیتاءِ الزَّکاةِ یَخافُونَ یَوْماً تَتَقَلَّبُ فِیهِ الْقُلُوبُ وَ الْأَبْصارُ «۳».

و ثالثة بقوله سبحانه مِنَ الْمُؤْمِنِینَ رِجالٌ صَدَقُوا ما عاهَدُوا اللّهَ عَلَیْهِ. «۴».

إذا فلا غرو فی أن یقال: إن زینة الأرض هم الأنبیاء و العلماء و هم الرجال الذین عرفهم الله تعالی بتلک الأوصاف الجمیلة.

و لو أرید من «ما علی الأرض» مطلق ما علی وجه الأرض علی ما هو مقتضی

---

(۱) نهج البلاغة الخطبة ۲۷.

(۲) سورة التوبة الآیة ۱۰۸.

(۳) سورة النور الآیة ۳۸.

(۴) سورة الأحزاب الآیة ۲۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۷

الاحتمال الأول فإن العلماء من ابرز مصادیق ما علی وجه الأرض و من أعلی نماذج الزینة لها، فلو لا العلماء لما کانت للأرض زینة أو لکانت زینة الأرض ناقصة جدا.

نعم لا- بد من التنبیه علی نکتة- و لعلها غیر خافیة علی القارئ المحترم- و هی أن المراد من العلماء لیس هو مطلق من درس الکتب الدارجة و تعلم و عرف الاصطلاحات المتداولة و القواعد و الأصول المعمولة فعن أبی عبد الله علیه السلام فی قول الله عز و جل إِنَّما یَخْشَی اللّهَ مِنْ عِبادِهِ الْعُلَماءُ «۱» قال: یعنی بالعلماء من صدق فعله قوله و من لم یصدق فعله قوله فلیس بعالم «۲».

ثم ان من هؤلاء العلماء الأفذاذ الذین یجدر بهم ان یکونوا زینة للأرض هو استأذنا الأفخم و أسوة العلماء الأعاظم و المراجع الدینیة الذی تلمذنا لدیه أعواما کثیرة و استفدنا من منهل علمه العذب الغزیر و فقهه العمیق سنین متوالیة المرجع الدینی الأعلی و آیة الله العظمی السید محمد رضا الموسوی الگلپایگانی تغمده الله بغفرانه و رضوانه و أسکنه بحبوحات جناته و حشره الله مع أجداده الطاهرین صلوات الله علیهم أجمعین.

و من جملة ما استفدنا من إفاداته الجامعة و تلقیناه من دروسه العالیة و ابحاثه الفاخرة مباحثه فی الحدود التی هی من المسائل المهمة و قد کثر الابتلاء بها و کانت علی حسب تألیفنا ثلاثة مجلدات.

و قد طبع المجلد الأول فی أیام حیاته- و یا لذکری تلک الأیام السعیدة- کما و ان المجلد الثانی کان تحت الطبع مشرفا علی التمام فاذا حدث الحادث العظیم و وقعت الواقعة المؤلمة التی ابکت العیون و اولمت القلوب اعنی حادث ارتحاله من دار الغرور الی مستقر النور و الی الرفیع الأعلی و صار ضیفا لربه الکریم.

---

(۱) سورة الفاطر الآیة ۲۸.

(۲) الکافی ج ۱ ص ۳۶.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۸

و هذا هو المجلد الثالث الذی یخرج الی النور و قد فقدنا هذه الشخصیة اللامعة القذة ما یقرب من سنتین و لم تنس و لا تنسی تلک

المصيبة العظمى.

و البقاع التى كان يعبد الله أو يصلى أو يقرء القرآن فيها أو يلقى دروسه على العلماء و المجتهدين فيها تفزع و تنادى بالغربة و الوحدة و على فقد هذا المرجع الكبير و الزعيم العظيم، و عسى أن يكون طبع هذا الكتاب مما يسره و يفرحه فى عوالم القدس و يمن علينا بدعائه فى مماته كما كان يمن علينا بذلك فى حياته و السلام عليه و جزاه الله خير جزاء المحسنين.

و كيف كان فهذا الجزء أيضا قد حوى مباحث هامة و مطالب كانت محل الحاجة و الابتلاء و هى:

۱- حدّ السرقة ۲- حدّ المحاربة ۳- حدّ الارتداد.

كما و قد اشتمل على مباحث «المفسد فى الأرض» الذى قلّما تعرضوا له مستقلا فى الكتب الفقهية.

و كل بحث من تلك الأبحاث متضمن لمطالب نافعة و نكات رائعة عسى الله سبحانه و تعالى أن ينفع بها العلماء البارعين كما و قد من علينا بان صار الجزءان الأولان من كتابنا مورد إقبال الأعلام و الأجلاء و أصبحت تلك الأبحاث واردة فى الأندية العلمية و الدروس العالية التى تقام فى الحوزة العلمية.

و الحق أنه نظرا إلى أهمية الموضوع و هو الحدود فإن الأمة الإسلامية اليوم بحاجة ماسة الى هذه الدراسات و الأخذ بما فيها من الأحكام كى ينالوا خيرا.

و عند ما طبع المجلد الأول من هذا الكتاب فقد وصل إلينا من بعض رجالات العلم و التقوى تقاريظ قد ابدى فيها عواطفهم الكريمة كما و أن غير واحد من الأعاظم و المشتغلين الأكارم فى الحوزة العلمية المباركة قد طلبوا إكمال الأبحاث و طبع كل المطالب.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۹

و انى اغتنم هذه الفرصة و أقدم ثنائى العاطر و شكرى الجزيل الخالص المتوافر إلى هؤلاء الأجلاء و الأفاضل القاطنين فى الحوزة الشريفة أو سائر البلدان، شملهم البارى برحمته و إحسانه.

و أعترف أنى لا أستطيع أن أؤدى حق تلك العواطف الكريمة الخالصة.

و الرجاء من الله تعالى ان يجعل هذا الكتاب ذخيرة صالحة ليوم فقرى و فاقتى.

يَوْمَ لا يَنْفَعُ مالٌ وَ لا بَنُونَ إِلَّا مَنْ أَتَى اللَّهَ بِقَلْبٍ سَلِيمٍ «۱».

يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ ما عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُحْضَراً وَ ما عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَها وَ بَيْنَهُ أَمَداً بَعِيداً. «۲».

يَوْمَ تَأْتِي كُلُّ نَفْسٍ تُجادِلُ عَنْ نَفْسِها وَ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ ما عَمِلَتْ وَ هُمْ لا يُظْلَمُونَ «۳».

و المأمول من المولى جل جلاله ان يجعله أثرا خالدا على مر الأعصار و الدهور و تصرم الأعوام و الشهور، و نكون بذلك ممن قد أدى قليلا من كثير من الحقوق التى كانت لسماحة سيدنا الأستاذ الأكبر قدس الله نفسه علينا إنه سميع مجيب و على كل شىء قدير و السلام على عباد الله الصالحين و أفضل الصلاة و السلام على معلمى الخير و مفاتيح البركة محمد و آله الطاهرين.

قم الحوزة العلمية على الكريمى الجهرمى

---

(۱) سورة الشعراء الآية ۸۹.

(۲) سورة آل عمران الآية ۳۰.

(۳) سورة النحل الآية ۱۱۱.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۳

حدّ السّرقة

اشارة

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵

حدّ السرقة

قال المحقّق: الباب الخامس فی حدّ السرقة، و الکلام فی السارق و المسروق و الحجة و الحد و اللواحق.

الأول فی السارق و یشترط فی وجوب الحد علیه شروط: الأول البلوغ فلو سرق الطفل لم یحدّ و یؤدّب

أقول: لا شکّ فی أن وجوب الحدّ علی السارق مشروط بشرائط، و قد اختلفوا فی عددها فذکر بعض ثمانیة و آخر عشرة، و یمکن ان تکون أزید من ذلک و هذا بملاحظة الإخراج من الحرز کما فی الجواهر، و قد ذکر فی الشرائع ثمانیة شروط، أولها البلوغ، و فرّع علی ذلک انه لا یحدّ الطفل إذا سرق.

و قد عبّر رحمة الله علیه بالحدّ فلا یرد علیه الإشکال بعد ذلک عند تعرضه بأنه قد یقطع ید الصبی، و ذلک لأنه لیس من باب الحدّ، و هذا بخلاف من عبّر بالقطع

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶

کالشیخ قدس سره حیث قال: لا قطع إلا علی مکلف و هو البالغ العاقل فأما غیر المکلف و هو الصبی أو المجنون فلا قطع علی واحد منهما لقوله تعالی فَاقْطَعُوا أَیْدِیَهُمٰا جَزٰاءً بِمٰا کَسَبٰا نَکٰالًا مِنَ اللّٰهِ، و انما یعاقب من کان عاقلا انتهی «۱».

و قال بعد ذلک: فان کان السارق مجنونا فلا قطع و ان کان غیر بالغ فلا قطع انتهی.

و علی الجملة فمن عبّر بالقطع لو قال بتعزیر الصبی بالأمور المذکورة فی الروایات حتی القطع یمکن ان یورد علیه بأنه کیف یحکم بتعزیر الصبی بالقطع مع انه عقوبة و لا عقوبة علی الصبی و ان کانت بصورة التعزیر.

و قد استدلّ علی عدم الحد علی الطفل بالأصل و بحدیث رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم.

و أورد علیه بعض المعاصرین قدس سره بأن الأصل لا وجه له بعد شمول العمومات.

ثم قال: و أما حدیث رفع القلم فالتمسک به فی المقام مشکل لإمکان أن یکون ترتّب الحد علی السرقة کترتب لزوم الغسل علی الجنابة من غیر فرق بین البالغ و غیر البالغ، فالعمدة الأخبار الواردة. «۲».

و ما أفاده بالنسبة للأصل تامّ لا غبار علیه فإنه مع وجود العمومات لا مجال للتمسک بالأصل بل لا بد من الأخذ بها لو لم تکن منصرفة کما فی المجنون و غیر الممیز حیث انها منصرفة عنهما.

و أما ما افاده من احتمال جعل المقام مثل باب الجنابة فهو خلاف الظاهر و مشکل جدا، و ذلک للفرق الجلیّ بین ما یوجب العقاب علی فعله- و لو باعتبار ردعه و بلحاظ أن لا یفعل بعد ذلک- و بین ما لا یکون من هذا القبیل بل کان

---

(۱) المبسوط ۸ ص ۲۰.

(۲) جامع المدارک ج ۷ الطبع الأول ص ۱۳۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۷

کالنجاسة الحاصلة من إصابة البول و الدم، أو الجنابة الحاصلة له من الدخول، و من المعلوم ان الصبی و ان عزّر کان بالنظر الی ما ارتکبه و اتی به و بلحاظ ما لا یناسبه ان یفعل و الا لکان یضرب من دون ارتکابه شیئا بل لمجرد التأدیب و أن لا یفعل فی ما یأتی من الأزمنة و علی هذا فترتب آثار مثل النجاسة و الجنابة لا یوجب ترتب هذا الأثر و جعل القطع مثلها بعد أن القطع کان بلحاظ ما اتی به و کونه نوعا من العقوبة و المجازاة و ان لم یکن من العقوبات المصطلحة المترتبة علی فعل الکبیر.

و قال الشیخ الطوسی قدس سره فی باب السرقة: فإن کان صبیا عفی عنه مرة فإن عاد أدّب فإن عاد ثالثة حکّت حتّی أصابعه تدمی

فإن عاد قطعت أنامله فإن عاد بعد ذلک قطع أسفل من ذلک کما یقطع الرجل سواء «۱».

و قد نقل فی الشرائع هذا المطلب بعینه عن الشیخ ثمّ

قال المحقق: و بهذا روایات.

و فی المسالک: و القول الذی نقله عن الشیخ فی النهایة، وافقه علیه القاضی و العلامة فی المختلف لکثرة الأخبار الواردة به.

و فی المختلف بعد ذکر أقوال العلماء فی المسألة قال: و المعتمد ما قاله الشیخ، لنا اشتهاره بین علماؤنا و فتوی أکثرهم به و الأحادیث المتظافرة الدالة علیه إلخ.

و فی کشف اللثام عند ذکر کلام الشیخ: و هو خیرة المختلف و نسبه الی الأکثر و لم أظفر بخبر یتضمّن هذا التفصیل إلخ.

و فی الجواهر بعد کلام الشیخ: و تبعه علیه القاضی [۱] و الفاضل فی محکی المختلف ناسبا له إلی الأکثر و ان کنا لم نتحققه، نعم بهذا فی الجملة روایات کثیرة فیها الصحیح و غیره بل ربما قرب من التواتر مضمونها فی الجملة إلا أنها علی

---

[۱] أقول: لم أعثر علی ذلک فی کلمات القاضی لا فی المهذب و لا فی جواهر الفقه نعم قاله ابن حمزة فی الوسیلة فراجع ص ۴۱۸.

---

(۱) النهایة ص ۷۱۶.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۸

کثرتها لم نقف فیها علی خبر مشتمل علی تمام التفصیل المزبور کما اعترف به فی کشف اللثام و غیره.

ثم إنه لا مورد للتمسک بحدیث الرفع فی المقام و ذلک لأنه یرفع العقوبة المترتبة علی العمل لأجل نفس العمل و وقوعه فی الخارج، و الصبی لیس کذلک فإنه و ان قلنا فیه بالتعزیرات الواردة فی الأخبار حتی القطع لکنه لیس من باب العقوبة بل المقام کالید المؤفة التی أصیبت بالسرطان و لو لم تقطع لطال به الداء و أهلکه فعلی الولی قطع ید الصبی المبتلی بسرطان الید تحفظا و تحذرا من نفوذ المرض و سریانه إلی سائر أعضاء البدن و علی الجملة فهذا لیس عقوبة فی الحقیقة علی اصطلاحه الخاص.

و لقد أجاد العلامة فیما أفاد حیث قال: و الاخبار فی ذلک کثیرة و لا استبعاد فی کون التأدیب الواجب علیه بذلک، و لا یکون ذلک من باب التکلیف بل من باب اللطف «۱».

فهذا الکلام متین و لطیف. و القطع- فضلا عن غیره من التعزیرات- لطف بالنسبة إلیه فی ظروفه الخاصة و لیس هو تعذیبا و عقابا و نکالا- علی ما ورد فی الآیة الکریمة جَزَاءً بِمَا کَسَبَا نَکَالًا مِنَ اللّهِ- و ذلک لعدم تکلیف علیه و اختصاص التکلیف بالکبیر فلا مورد للتمسک بحدیث الرفع.

و بعبارة اخری إنّ من تمسک بالحدیث الشریف یقول: ان القطع مثلا عقاب و لازمه التکلیف، و حیث ان مقتضی جریان الرفع هو رفع التکلیف فلم یبق مورد للعقاب و هو أیضا مرفوع کنفس التکلیف.

و لکن الحق هو ما ذهب إلیه العلامة من انه لیس من باب العقاب بل هو لطف إلی الصبی و مراعاة صلاحه إذا تلوّث بالسرقة، و علی هذا فلو استفید من الاخبار لزوم تلک التعزیرات و وجوبها فلیس فیها ما لا یلائم العقل و ما لا یناسبه و یوافقه.

---

(۱) المختلف ص ۷۷۰ کتاب الحدود ص ۲۱۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹

و قد یعبّر عن المطلب بحفظ النظام فإنه ربما ینجرّ أمر الصبی السارق الی فساد عظیم و یوجب ذلک بروز الاختلال فی نظام المجتمع إذا خلّی سبیله و ترک بحاله و أطلق عنانه و فعل ما أراد.

و لا یخفی ان الأمر متوجه الی ولاة الأمر و نواب الأئمة علیهم السلام لا إلی الصبی کی یرتفع بحدیث الرفع، الا ان قوله سبحانه جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللّهِ قد قید عموم قوله السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا «۱» و خصه بالکبار منهما فلا محالة یحمل القطع فی الصبی- إذا کان ذلک مفروغا عنه- علی غیر الجزاء و العقوبة.

و المهم هنا هو صرف الکلام الی تلک الروایات بعد أنّا نعلم انه لا یمکن القول بإهمال أمر الصبی و عدم الاعتناء بما یأتی و یرتکب حیث انه یفضی الی فساده و فساد المجتمع و یوجب الإخلال فی النظم.

و النظر فی الروایات إنما هو من ناحیة دلالتها و أما سندها فلا کلام فیه و ذلک لأن فیها أخبارا صحاح و معتبرة فلا بد من إمعان النظر فی دلالتها و کیفیة ذلک و أنه هل یمکن الجمع بینهما أم لا و هل فیها ما هو المتیقن أم لا و انه هل التفصیل المزبور وارد فیها أم لا کما أن صاحب الجواهر قدس سره یقول: انها علی کثرتها لم نقف فیها علی خبر مشتمل علی تمام التفصیل المزبور کما اعترف به فی کشف اللثام و غیره انتهی.

فلو کان کذلک ای لم یکن فیها ما یدل علی التفصیل فهناک تتساقط تلک الروایات و یرجع الأمر إلی الحاکم فیؤدّب علی حسب ما یراه من المصلحة.

و قد خرج الشیخ المحدث العاملی ستة عشر روایة فی الباب الذی عنونه بقوله:

باب حکم الصبیان إذا سرقوا و إلیک هذه الاخبار:

عن عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن الصبی یسرق.

---

(۱) سورة مائدة- الآیة ۳۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰

قال: یعفی عنه مرة و مرتین و یعزّر فی الثالثة فإن عاد قطعت أطراف أصابعه فإن عاد قطع أسفل من ذلک «۱».

یمکن أن یکون المراد من ذکر المرة و المرتین أنه یستحب العفو عنه فی المرة الاولی و یجوز ذلک فی الثانیة. و مقتضی ذلک أنه یعزر فی المرة الثالثة و یقطع أطراف أصابعه فی الرابعة و أسفل منه فی الخامسة. و هذا غیر منطبق علی تمام ما ذکره الشیخ قدس سره.

و عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا سرق الصبی عفی عنه فإن عاد عزر فإن عاد قطع أطراف الأصابع فإن عاد قطع أسفل من ذلک «۲».

و مقتضی هذه العفو مرة أو مرتین و تعزیره فی الثانیة فلا ینطبق علی ما ذکره الشیخ کما لا یلتئم مع الاولی.

و قال: أتی علی علیه السلام بغلام یشک فی احتلامه فقطع أطراف الأصابع «۳» و هنا لم یبیّن أنه کان ذلک منه فی المرة الأولی أو الثانیة أو الثالثة بل أهمل ذکر ذلک و یمکن الحمل علی أنه کان فی المرة الثالثة.

و عن محمد بن مسلم، قال: سألته عن الصبی یسرق فقال: إذا سرق مرة و هو صغیر عفی عنه فإن عاد عفی عنه فإن عاد قطع بنانه فإن عاد قطع أسفل من ذلک.

قال الشیخ الحر: و رواه الشیخ بإسناده عن أبی علی الأشعری إلّا أنه قال: فإن عاد قطع أسفل من بنانه فإن عاد قطع أسفل من ذلک «۴».

و عن إسحاق بن عمار قال: قلت لأبی إبراهیم علیه السلام: الصبیان إذا اتی بهم علی- علیا- علیه السلام قطع أناملهم من أین قطع؟ قال: من المفصل مفصل الأنامل «۵».

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۴.

(۵) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱

و عن أبی عبد الله علیه السلام قال: أتی علی علیه السلام بجاریة لم تحض قد سرقت فضربها أسواطا و لم یقطعها «۱».

و مقتضی هذه هو الفرق بین الذکر و الأنثی فإنه علیه السلام ضرب الجاریة السارقة أسواطا و لم یقطع یدها، و الحال انه لا فرق فی السرقة و حکمها بینهما.

و عن عبد الله بن سنان عن ابی عبد الله علیه السلام فی الصبی یسرق قال:

یعفی عنه مرة فإن عاد قطعت أنامله أو حکّت حتی تدمی فإن عاد قطعت أصابعه فإن عاد قطع أسفل من ذلک «۲».

و مقتضی هذه إنه فی المرة الثانیة اما ان تقطع أنامله أو حکّت و فی الثانیة قطع أسفل من ذلک.

و هل المراد من الأسفل، هو الأسفل من أصول الأصابع حتی یقطع شیء من الکف؟

و عن زرارة قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: اتی علی علیه السلام بغلام قد سرق فطرّف أصابعه ثم قال: اما لئن عدت لأقطعنّها ثم قال: اما انه ما عمل إلا رسول الله صلی الله علیه و آله و أنا «۳».

و عن عبد الرحمن بن أبی عبد الله عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا سرق الصبی و لم یحتلم فقطعت أطراف أصابعه قال: و قال: و لم یصنعه الا رسول الله صلی الله علیه و آله و أنا «۴».

و لعله فی هاتین الروایتین تعریض [۱] علی الخلفاء و تعطیلهم للاحکام و شرائع الدین و منعهم عن اجراء ما سنه الرسول، و ما أحدثوا فی الإسلام من البدع الفاضحة.

---

[۱] أقول: و لعل فیهما اشعارا باختصاص ذلک بالمعصوم علیه السلام فلا یحق لغیره.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۶.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۷.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۸.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۹.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۲

و عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن الصبی یسرق قال: ان کان له تسع سنین قطعت یده و لا یضیع حد من حدود الله تعالی «۱».

و هنا قد جعل الملاک هو تسع سنین فعندها تقطع یده بلا تفصیل بین المرات أصلا.

و اما ما ذکره المحدث الحر العاملی رضوان الله علیه بقوله: هذا محمول علی قطع بعض الأصابع لما مر. فهو خلاف الظاهر فان الظاهر منها هو قطع الید کالکبیر [۱].

و عن محمد بن خالد بن عبد الله القسری قال: کنت علی المدینة فأتیت بغلام قد سرق فسألت أبا عبد الله علیه السلام عنه، فقال: سله حیث سرق هل کان یعلم أنه علیه فی السرقة عقوبة؟ فإن قال: نعم. قیل له: أی شیء تلک العقوبة؟

فإن لم یعلم أن علیه فی السرقة قطعا فخلّ عنه. فأخذت الغلام و سألته، فقلت له:

أ كنت تعلم أن فى السرقة عقوبة؟ قال: نعم. قلت: اى شىء هو؟ قال: الضرب أضرب فخليت عنه «۲».

و لم أعثر على من قال بهذا التفصيل الوارد فى هذه الرواية.

و عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبى يسرق فقال: ان كان له سبع سنين أو أقل يرفع عنه فان عاد بعد سبع سنين قطعت بنانه أو حكّت حتى تدمى فإن عاد قطع منه أسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك و قد بلغ تسع سنين قطع يده و لا يضيع حد من حدود الله عز و جل «۳».

---

[۱] أظن عدم ورود الاشكال عليه لأنه لا ينكر هذا الظهور الا أنه يقول بذلك، بملاحظة سائر الروايات و الأدلة.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۰.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۱.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۳

و عن سليمان بن حفص المروزى عن الرجل عليه السلام قال: إذا تم للغلام ثمان سنين فجائز أمره و قد وجبت عليه الفرائض و الحدود، و إذا تم للجارية تسع سنين فكذلك «۱».

و فى الوسائل: حمله الشيخ على من تكرر منه الفعل.

و فيه انه أيضا خلاف الظاهر.

و عن سماعة قال: إذا سرق الصبى و لم يبلغ الحلم قطعت أنامله و قال أبو عبد الله عليه السلام: أتى أمير المؤمنين عليه السلام بغلام قد سرق و لم يبلغ الحلم فقطع من لحم أطراف أصابعه ثم قال: إن عدت قطعت «۲».

و عن إسحاق بن عمار عن ابى الحسن عليه السلام قال: قلت: الصبى يسرق؟

قال: يعفى عنه مرتين فإن عاد الثالثة قطعت أنامله فإن عاد قطع المفصل الثانى فإن عاد قطع المفصل الثالث و تركت راحته و إبهامه «۳».

و عن على عن جعفر فى كتابه عن أخيه عليه السلام قال: سألته عن الصبى يسرق ما عليه؟ قال: إذا سرق و هو صغير عفى عنه و إن عاد قطعت أنامله و إن عاد قطع أسفل من ذلك أو ما شاء الله «۴».

هذه هى الأخبار الواردة فى الباب مع اختلاف مضامينها و مؤدّاها فإن كان بينها متيقن اتفقت عليه هذه الأخبار المختلفة فلا بد من الأخذ به كما قد يقال بان القطع فى المرة الخامسة كذلك، و لكن يشكل الجزم به مع عدم تعرض بعضها لذلك و إجمال بعضها المتعرض له و عدم صراحته فى القطع على النحو المذكور فى الكبير.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۳.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۴.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۵.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد السرقة ح ۱۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۴

و على الجملة ففى هذه الاخبار شعب و ألوان من الاختلاف:

منها الاختلاف فی العفو و عدمه و انه یختص بالمرة الأولی أو یجری فی الثانیة أیضا.

و منها الاختلاف فی انه فی الثالثة یعزّر کما فی بعضها أو یقطع أطراف أصابعه کما فی بعضها الآخر و یقطع بنانه کما فی ثالث منها.

و منها الاختلاف فی الثانیة من حیث التخییر بین قطع الأنامل أو حکّها کما هو مفاد بعض أو العفو کما هو ظاهر بعض آخر.

و منها الاختلاف من حیث اشتمال بعضها علی اشتراط العلم بالحد، و خلوّ بعضها عن ذلک.

و منها الاختلاف من حیث اشتمال بعضها علی اعتبار تسع سنین و بعضها الآخر علی ثمان سنین و عدم ذکر عن السنین أصلا کما فی غیر ذلک من الاخبار.

و منها الاختلاف فی انه فی الرابعة یقطع أطراف أصابعه و فی الخامسة أسفل من ذلک کما هو مذکور فی بعضها أو انّه یقطع من المفصل الثانی فی الرابعة و من المفصل الثالث فی الخامسة کما فی بعضها أیضا.

فهل تری من نفسک إمکان الجمع بین هذه الاخبار مع تلک الاختلافات أو انه یوجد فیها ما هو المتیقن کی یؤخذ به؟.

فلعلّ الأقوی هو إیکال الأمر إلی نظر الحاکم کما قال المحقق قدس سره فی النکت: و الذی أراه تعزیر الصبی و الاقتصار علی ما یراه الإمام أراد ع له و قد اختلفت الأخبار فی کیفیة حده فیسقط حکمها لاختلافها و عدم الوثوق بإرادة بعضها دون بعض و ما ذکره الشیخ خبر واحد لا یحکم به فی الحدود لعدم افادته الیقین، و الحد یسقط بالاحتمال انتهی. «۱».

---

(۱) نکت النهایة الطبع الجدید ج ۳ ص ۳۲۴.

و إن أورد علیه فی الجواهر بقوله: و لا یخفی علیک بعض ما فیه بل لا تنقیح فی کلامه لجواز تأدیب الحاکم له و لو بالقطع کما یقطع الرجل و عدمه.

و الوجه فی عدم تنقیح کلام المحقق انه لم یتضح بالآخرة انه یقول بجواز قطع ید الصبی تأدیبا أم لا؟.

و فی الریاض بعد بیان طویل فی عدم التئام هذه الاخبار: و بالجملة العمل بهذه الأخبار محل نظر و ان استفاض صحاحها و قرب من التواتر عددها لما مضی فینبغی حملها علی کون الواقع تأدیبا منوطا بنظر الحاکم لا حد کما ذکره فی مسالک شیخنا و مقتضاه جواز بلوغ التعزیر الحد هنا و لو فی بعض الصور و لا بأس به لاتفاق أکثر النصوص فی الدلالة علیه و لکنه لا یلائم ما أطلقه بعض المتأخرین من التعزیر بناءا علی ما قرروه من اشتراط التعزیر بعدم بلوغه الحد و فی جریانه فی محل البحث نظر لما مر لکن ینبغی الاحتیاط بعدم القطع الا فیما اتفقت فی الدلالة علیه و هو فی الخامسة انتهی.

و قوله: لما مر إلخ یشیر به الی الروایات.

و قد انتهی کلام صاحب الجواهر قدس سره إلی اختیار أنه لا یقطع ید الطفل و ان الحاکم یقتصر علی أمور أخر و ان غایة التأدیب و نهایته هو ادماء الأنامل بالحک أو بقطع اللحم منها و قرضه شیئا فشیئا.

و هذا هو الأقوی فإن الأخبار متعارضة، و العلماء لم یحکموا بذلک الا شاذ منهم بل و من حکم بذلک فلم یجزم به.

فتری الشیخ قدس الله نفسه الذی افتی بذلک فی النهایة لم یفت به فی المبسوط بل و حکم فیه بعدم القطع فقال:

لا قطع الا علی مکلف و هو البالغ العاقل فاما غیر المکلف و هو الصبی أو المجنون فلا قطع علی واحد منهما لقوله تعالی فَاقْطَعُوا أَیْدِیَهُمٰا جَزٰاءً بِمٰا کَسَبٰا نَکٰالًا مِنَ اللّٰهِ، و إنما یعاقب من کان عاقلا و روی عن علی علیه السلام عن النبی

صلی الله علیه و آله انه قال: رفع القلم عن ثلاثة عن الصبی حتی یبلغ و عن المجنون حتی یفیق و عن النائم حتی ینتبه و هو إجماع انتهی «۱».

هذا خصوصا مع لحاظ أن النهایة من تألیفاته فی أوائل عمره و بدء أمره بخلاف المبسوط الذی ألّفه أخیرا [۱].

و أما نسبة العلامة فی المختلف القول المزبور إلی الأکثر فقد أجاب عنه فی الجواهر بقوله: (و ان کنا لم نتحققه). و علی هذا فیشکل جدا الحکم بقطع ید الطفل لا سیما بالنظر إلی قاعدة الدرء و کذا ما ورد عن عدم بلوغ التعزیر الحد.

هذا کله بحسب الاستظهار من الأدلة فلو شک فی استفادة الحکم من الاخبار فلعل الاحتیاط هو عدم الإقدام علی القطع و إن کان الطفل یحتاج إلی التأدیب و للحاکم أن یؤدبه و لکن یقتصر علی ما دون ذلک کالحک مثلا.

و ان أمکن أن یقال: إن الاحتیاط یقتضی إقامة حدود الله تعالی أیضا، و الدرء یجری فی کل المراحل لا فی خصوص القطع.

و لعل الحق ان یقال: انه بعد کون الصبی محتاجا إلی التأدیب لأنه یضیع و یفسد لو ترک تأدیبه و لم یکن لتأدیبه منهاج علم صدوره من الشرع فحینئذ یکون کالکبیر و هو منوط بنظر الحاکم.

نعم لو کان الحکم فی تعزیر الکبیر انه بعد ما عزر مرتین یقتل فی الثالثة کما انهم حکموا بذلک بالنسبة الی من حد مرتین فجریان هذا الحکم بالنسبة إلی الطفل فی غایة الإشکال.

---

[۱] أقول: لکن قد صرح الشیخ المرتضی قدس سره بأن النهایة هی آخر مصنفات الشیخ علی ما قیل فراجع المکاسب ص ۱۲۷.

---

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۲۱.

فی شرط العقل

قال المحقق: الثانی: العقل فلا یقطع المجنون و یؤدّب و إن تکررت منه

أقول: لم یقید المجنون بما إذا کان له نوع من التعقل أم لا بل أطلق ذلک کما انه لم یبین ان سرقته کانت فی حال عقله أو جنونه.

لکن فی المسالک بعد هذه الکلام من المحقق قال: هذا إذا سرق فی حال جنونه اما لو سرق عاقلا و لو فی حال إفاقته کذوی الأدوار قطع و لا یمنعه اعتراض الجنون استصحابا لما ثبت قبله.

و فی الجواهر: بعد کلام المحقق: فلا یقطع المجنون قال: و لو أدوارا إذا سرق حاله بلا خلاف أجده فیه بل هو إجماع کما عن بعض للأصل و حدیث رفع القلم و نحوه. انتهی.

و لعل مراده من (نحو). ما ذکره هو دلیل العقل فإنه آب جدا عن تجویز قطع ید المجنون إذا کان لا ینفعه ذلک شیئا و لا یؤثر فیه ایّ تأثیر، و أیّ اثر لإقامة الحد علی من کان مجنونا حین إقامة الحد علیه؟! بل هذا یجری فیما إذا کانت السرقة فی حال عقله.

و أما الاستصحاب الذی تمسک به فی المسالک ففیه أن جریانه مشکل و ذلک لاختلاف الموضوع فإن المجنون غیر العاقل عرفا.

و علی الجملة فمقتضی دلیل العقل و کذا حدیث الرفع هو انه لا یحدّ المجنون.

نعم صرح المحقق بأنه یؤدّب و إن تکررت منه السرقة.

و لکن العلامة أعلی الله مقامه فی التحریر نسب القول بذلک الی القیل مشعرا بتمریضه فقال: و لو سرق المجنون لم یجب حد لسقوط التکلیف عنه و قیل یؤدّب انتهی «۱».

---

(۱) التحریر ص ۲۲۷.

و السر فی ذلک انه لا تمیز له کی یرتدع بما یقام علیه من التعزیر کما قال فی المسالک فی توجیه کلام التحریر المذکور آنفا: و لعله لعدم تمیزه الموجب لارتداعه بالتأدیب علی المعاودة (ثم قال:) و لکن هذا یختلف باختلاف أحوال المجانین فإن منهم من یردعه التأدیب و هم الأکثر و منهم من لا یشعر بذلک، و الجنون فنون و اناطة التأدیب برأی الحاکم تحصل المطلوب انتهی.

کما أن فی الجواهر: عن التحریر نسبة التأدیب فیه الی القیل مشعرا بالتردد فیه و هو فی محله إذا کان ممن لا یعقله بخلاف ما لو عقله فإنه یمکن القطع باستفادة ذلک و نحوه من النصوص حسما لمادة الفساد و نظما لأمور العباد فی البلاد.

أقول: و یمکن أن یکون مراد المحقق من التأدیب أیضا ذلک فإنه لا معنی لتأدیب من لا یتأثر بالأدب و لا یلتفت إلیه و لا یقبله بمقتضی حاله و لعدم تعقله و درکه و قصور شعوره بل التأدیب متعلق بمن یقبل ذلک و یتأثر به و حیث إن الأمر منوط بنظر الحاکم فهو یری الموارد فإن رای أنه ینفعه ذلک یؤدبه و إلا فإنه یخلّی سبیله و یدعه.

ثم ان المحقق ذکر أنه لا حدّ علی المجنون حتی مع تکرّر وقوع السرقة منه و علق علیه فی المسالک بقوله و نبه بقوله و إن تکرر منه، علی مخالفة حکمه للصبی حیث قیل فیه مع التکرار بالقطع فی الجملة، و الفارق النص. انتهی.

فان الروایات واردة فی قطع ید الصبی و لیس فی باب المجنون خبر یدل علی ذلک فلذا لا یقال به هنا و ان قیل به فی الصبی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۹

ارتفاع الشبهة

قال المحقق: الثالث ارتفاع الشبهة فلو توهم الملک فبان غیر مالک لم یقطع و کذا لو کان الملک مشترکا فأخذ ما یظن انه قدر نصیبه

أقول: انه فرض هنا للشبهة المسقطة للحد قسمین:

أحدهما: ما إذا توهم ان المال المخصوص، ماله و ملکه فأخذه فبان خلافه فإنه لا یقطع یده للشبهة الدارئة و ربما لا یصدق علی أخذ هذا المال السرقة أصلا و ان کان مأخوذا من الحرز.

ثانیهما: ما إذا کان مال مشترکا بینه و بین غیره فأخذ منه ما یظن انه قدر نصیبه. و لا کلام فی القسم الأول و إنما البحث فی الثانی فإنه قد ذکره بصورة الإطلاق أو الإجمال فی حین أن له أقساما کثیرة و فروضا متعددة لأنه تارة یرید ان یأخذ حقه و نصیبه بالعدل و لا یبطن خیانة إلی شریکه و اخری غیر ذلک و علی الأول فتارة یعلم برضا صاحبه و اخری یعلم بعدم رضاه و ثالثة لا یعلم شیئا بل یشک فی ذلک.

لا اشکال و لا کلام فی الأول لمکان العلم برضاه فلا یحتاج أخذه إلی الاستئذان کما فی مال الأجنبی مع العلم بالرضا قال الله تعالی فی عداد من ذکره ممن یجوز الأکل من بیوتهم:. أَوْ صَدِیقِکُمْ. «۱». فان جواز الأکل من بیت الصدیق لیس الا للعلم برضاه.

و أما علی الثانی و الثالث فتارة یأخذ بمقدار نصاب السرقة و هنا یصدق انه سارق فإنّ إطلاق (السارق و السارقة). یشمل ما أخذ و سرق من مال الأجنبی أو من مال الشریک فلذا یقطع یده و اخری یأخذ بمقدار سهم نفسه مع العلم بعدم الرضا مثلا و مقتضی القاعدة أن الحکم هنا أیضا هو الحکم فی الفرض السابق،

---

(۱) سورة نور آیة ۶۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰

فإن المفروض کون المال مشاعا غیر مفروز و الغرض أنه قد أخذه بلا إرادة أن یخبر بذلک شریکه کی یجیز ذلک. فاذا کان نصف کل جزء جزء من هذا الذی أخذه سهم شریکه و کان نصف هذا المال المأخوذ بقدر النصاب فلا بد من ان یقطع یده.

هذا هو مقتضی القاعدة بید أن هنا روایات ربما تدل علی خلاف ذلک.

فلنراجع اخبار الباب. باب حکم من سرق من المغنم و البیدر و بیت المال.

عن محمد بن قیس عن ابی جعفر علیه السلام: إن علیا علیه السلام قال فی رجل أخذ بیضة من المقسم- المغنم- فقالوا قد سرق اقطعه فقال إنی لم اقطع أحدا له فیما أخذ شرک «١».

إطلاقه یشمل کل صور الشرکة فمجرد کونه شریکا کاف فی عدم اجراء القطع علیه إذا أخذ من المال المشترک سواء أخذ بقدر سهمه و نصیبه أو أقل أو أکثر.

و فی هذه الروایة نکتة و هی أنه مع تصریح الراوی بقولهم: إنه قد سرق و نسبة السرقة الیه لم یستعمل الامام علیه السلام هذا العنوان بل بدّله بالتعبیر بالأخذ فلعله قد أشعر بذلک الی أن الأخذ من هذا المورد لیس من باب السرقة.

و عن مسمع بن عبد الملک عن ابی عبد الله علیه السلام: إن علیا علیه السلام اتی برجل سرق من بیت المال فقال: لا یقطع فإن له فیه نصیبا «٢».

تری التعلیل فیها بأن له فیه نصیبا الظاهر فی أن مجرد الشرکة و أن له فیه سهما کاف فی أن لا یقطع یده فی أخذ شیء من المال المشترک.

و عن عبد الرحمن بن ابی عبد الله قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن البیضة التی قطع فیها أمیر المؤمنین علیه السلام فقال: کانت بیضة حدید سرقها

---

(١) وسائل الشیعة ج ١٨ باب ٢۴ من أبواب السرقة ح ١.

(٢) وسائل الشیعة ج ١٨ باب ٢۴ من أبواب السرقة ح ٢.

رجل من المغنم فقطعه «١».

و هذه تنافی ما سبقها فلذا حملها الشیخ علی ما لا ینافی الأخبار السابقة فقال فی التهذیب بعد ذکر الخبر و التصریح بعدم تنافیه للروایتین السابقتین: لأن الوجه فی هذا الخبر أن یکون الحکم مقصورا علی ما فعله أمیر المؤمنین علیه السلام و لیس فی الخبر أن من سرق من المغنم یقطع فیکون منافیا للأول بل هو صریح بحکایة فعله. و لا یمتنع ان یکون أمیر المؤمنین علیه السلام فعل ذلک لما اقتضته المصلحة فی الحال، علی أن فی الخبرین الأولین صریحا بأنه لا قطع علیه إذا سرق من المغنم. [١].

ثم قال: علی أنه یجوز أن یکون إنما قطع أمیر المؤمنین علیه السلام من سرق من المغنم من لم یکن له فیه نصیب لأن من هذا حاله یجب علیه القطع، أو یکون له فیه حظ غیر أن قیمة ما سرق یزید علی ماله بقیمة ربع دینار فإنّ من هذه حاله أیضا یجب علیه القطع.

هذا و لکن الحمل الأول لا یلائم قوله علیه السلام فی الروایة الأولی: إنی لم اقطع أحدا له فیما أخذ شرک، و کذا قوله علیه السلام فی الروایة الثانیة: لا یقطع فإن له فیه نصیبا.

کما أن الحمل الأخیر لا یناسب الإطلاقات الظاهرة فی عدم الفرق بین أن یسرق أزید من نصیبه بربع دینار و عدمه.

نعم الوجه الثانی حسن و لا بد من الجمیع بین الأخبار بالنحو المزبور.

و عن عبد الله بن سنان عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قلت: رجل سرق من

---

[١] و هنا ذکر الشیخ روایة السکونی تأکیدا لما ذکره ثم ذکر الوجهین الآخرین و جعل روایة عبد الله بن سنان دلیلا علی الحمل الأخیر فراجع التهذیب ج ١٠ ص ١٠۵.

و لا یخفی ان سیدنا الأستاذ الأکبر نقل وجوه الجمع عن الشیخ بواسطة الوسائل و نحن قد نقلناها عن التهذیب نفسه.

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۴ من أبواب السرقة ح ۳.

المغنم أیش الذی یجب علیه؟ أ یقطع؟ (الشی‌ء الذی یجبّ علیه القطع). قال: ینظر کم نصیبه فان کان الذی أخذ أقل من نصیبه عزّر و دفع الیه تمام ماله و ان کان الذی أخذ مثل الذی له فلا شی‌ء علیه و ان کان أخذ فضلا بقدر ثمن مجنّ و هو ربع دینار قطع «۱».

و مقتضی هذه انه إذا کان ما أخذه أقل من نصیبه فإنه یعزر و أمّا إذا کان بمقدار نصیبه فلا شی‌ء علیه و لو زاد علی ذلک بمقدار ربع دینار الذی هو نصاب القطع فحینئذ قطع یده.

و لعل الوجه فی التعزیر إذا کان المأخوذ أقل من مقدار نصیبه و عدم شی‌ء علیه إذا کان بمقدار نصیبه الظاهر فی عدم التعزیر علیه أیضا أنه إذا کان بمقدار نصیبه فهو کاشف عن عدم کونه بصدد السرقة بخلاف ما إذا کان قد أخذ الأقل فإن الظاهر یقتضی أنه کان قاصدا للسوء عازما علی السرقة فلذا یعزّر فی الأقل دون المساوی.

نعم یبقی السؤال عن أنه إذا أخذ بمقدار سهمه فإنّه و إن کان الأمر علی ما ذکر الا انه قد عصی بلا کلام فکیف لا یعزر علی معصیته؟ [۱].

و علی الجملة فمقتضی صحیحة عبد الله بن سنان أنه إذا أخذ زائدا علی مقدار حقه بمقدار النصاب الموجب للقطع فهناک تقطع یده دون غیره.

الی غیر ذلک من الروایات. و مقتضی عبارة الشرائع أن مجرد الشرکة یکون

[۱] أقول: لکن فی الوافی ج ۲ ص ۶۳: فلا شی‌ء علیه، یعنی به لا قطع علیه و إن وجب التعزیر بل یزاد فی تعزیره علی أخذ الأقل کما صرح به فی الحدیث الآتی انتهی.

أقول: و نعم ما قال، فان الحدیث الآتی فی نقله هو خبر عبد الله بن سنان أیضا، و فیه: فإن کان الذی أخذ أقلّ مما له أعطی بقیة حقّه و لا شی‌ء علیه إلا انه یعزر لجرأته و ان کان الذی أخذ مثل حقه أقر فی یده و زید أیضا، و ان کان الذی سرق أکثر مما له بقدر مجنّ قطع و هو صاغر و ثمن مجنّ ربع دینار و قال المجلسی فی ملاذ الأخیار ج ۱۶ ص ۲۵۶: و زید أیضا فی التعزیر انتهی.

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ من باب ۲۴ من أبواب حدّ السرقة ح ۴.

کالشبهة و انها کافیة فی رفع القطع و إن لم یکن معها شبهة، فإنه بعد أن أفتی بأنه لو توهّم الملک و أخذ و بان بعد ذلک انه غیر مالک فإنه لا یقطع. قال: و کذا لو کان الملک مشترکا، ای و کذلک لا یقطع إذا کان الملک مشترکا بینه و بین غیره.

لکن فی الجواهر بعد ذلک: بتوهم أن له ذلک بدون اذن الشریک فإنه شبهة حتی لو فرض زیادته عن نصیبه بما یبلغ نصاب السرقة من غیر فرق بین کون المال مما یجری فیه الإجبار علی القسمة کالحبوب و غیره کالثیاب و نحوها ضرورة تحقق الشبهة علی التقدیرین.

و علی هذا فذکر الملک المشترک من باب أنه یوجب الشبهة، و هی علی أقسام:

فتارة یأخذ المال بتخیّل انه ماله و اخری یعلم انه مال الغیر لکنه یتخیل کونه مجازا فی أخذ شرعا و أنّ صاحبه راض بذلک. و ثالثة یأخذ من المال المشترک معتقدا جواز استقلاله بأخذه فلو کان عالما بعدم جواز استبداد الشریک بدون اذن شریکه أو شرکائه.

فلو أخذ بقدر النصاب فعلی حسب القاعدة یکون سارقا و یجری علیه الحد.

و أما بحسب الأخبار فهى على قسمين:

أحدهما ما يدل على عدم القطع إذا أخذ من المال المشترك و هو مطلق شامل لما إذا كان عالما بالشركة و بأنه لا يجوز الأخذ من المال المشترك بدون اذن الشريك سواء كان أقل من النصاب أو أكثر فمجرد الشركة مسقط للحد و ان كان قد عصى بالتصرف فى المال المشترك.

ثانيهما ما يدل على أنه لو زاد ما أخذه عن نصيبه بقدر النصاب فهناك يحدّ فمن الأوّل رواية محمد بن قيس التى تقدم ذكرها آنفا فان مقتضى إطلاقها أن مجرد الشركة كاف فى عدم القطع و ان كان ما أخذه زائدا على قدر النصاب.

و منها رواية مسمع و هى مثل الاولى بل دلالتها أقوى لكونها معللة و قد نقلناها آنفا.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۴

و منها رواية عبد الرحمن بن ابى عبد الله الدالة على ان أمير المؤمنين عليه السلام قد قطع فى بيضة حديد سرقها رجل من المغنم [و البيضة الخوذة من الحديد و هى من آلات الحرب لوقاية الرأس].

و فى الجواهر: لكن الصحيح منها لا عموم فيه، و غيره لا جابر له.

أقول: و وجه ذلك أن الصحيح منها هو خبر عبد الله بن سنان و لا عمومية فيه فإن مقتضاه أنه إذا أخذ فضلا عن نصيبه أيضا بمقدار ربع دينار فهناك يقطع و إنما لا يقطع إذا كان أقل أو بقدر نصيبه، و ما كان مطلقا يدلّ على أن مجرد الشركة كاف فى عدم القطع، فهو ليس بصحيح.

و قال قدس سره معترضا على العلامة: و بذلك كله يظهر لك أنّ ما فى القواعد لا يخلو من نظر، قال: و لو كان الشىء قابلًا للقسمة و لم يزد المأخوذ على مقدار حقه حمل أخذه على قسمة فاسدة على اشكال أقربه ذلك إن قصدها و إلا قطع فإن دعوى ان ذلك شبهة و ان علم فسادها واضحة المنع انتهى.

توضيح إيراده على أساس ما افاده آنفا أنه لو كان يعتقد جواز أخذ هذا المال فهنا يصح أنه لا يقطع يده إذا أخذ بمقدار حقه. و اما إذا أخذ عالما بعدم جواز استبدادا لشريك و عدم جواز التصرف بدون اذن الشريك فمقتضى القاعدة هو القطع و ذلك لعدم شبهة فى هذا الفرض فكيف افتى العلامة أعلى الله مقامه بأنه إذا كان الشىء قابلًا للقسمة و لم يزد المأخوذ على مقدار حقه لم يقطع يده؟ اللهم الا ان يكون تعبدا من الاخبار.

أقول: و لكن الظاهر أنّ ما أفاده العلامة كلام جيد و وجه حسن فإنه إذا أخذ أقل من حقه أو بمقداره فإنه لا يصدق عليه أنه قد سرق بل قد أقدم على القسمة و حيث إنه كان بلا اذن من الشركاء تكون فاسدة، كالمأخوذ بالمعاملة الفاسدة كالربا حيث لا يصدق عليه السارق فلا حد عليه و إن صدق عليه آكل مال الناس، أو الآكل بالباطل. و هذا بخلاف ما إذا كان ما أخذه بمقدار نصاب السرقة

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵

مضافا الى سهمه فإنه يصدق عليه أنه قد سرق فلذا يقام عليه الحد.

و لا يبعد أن يكون المراد من صحيحة ابن سنان أيضا ذلك ففى الفرضين الأولين حيث إنه يصدق القسمة الفاسدة فلذا لا حدّ عليه، و فى الثالث لما صدقت السرقة لا القسمة الفاسدة فلذا تقطع يده.

و أما أنها قسمة فاسدة و معاملة باطلة فلأن القسمة هى نقل سهم كل شريك من الحصة التى بيد شريكه بإزاء سهم شريكه فى الحصة التى بيده و حيث إن الشركة على سبيل الإشاعة فلذا كان نصف كل جزء مما بيد هذا لشريكه و كذلك الأمر بالنسبة للشريك فإن نصف كل جزء مما كان بيد الآخر متعلق بالأول و لمّا كان الشريك يرضى بما أخذه هذا الأخذ لا مجانا بل فى قبال أن يكون له ما كان للآخذ فى سهم شريكه فلذا تؤل القسمة إلى المعاملة لكنها فى المقام فاسدة و من المعلوم ان المعاملة الفاسدة لا حدّ لها فلذا لا تقطع يده.

ثم لو فرض أن شکّ فی کونه من باب القسمة الفاسدة حتی لا یکون له حد أو أنه من باب السرقة حتی یترتب علیها الحد فلا محالة یکون من باب الشبهة و یدرء الحد بها. لکن الظاهر أنه لا شک فی المقام و أن ما ذکره صحیح و تامّ.

اشتراط ارتفاع الشرکة

قال المحقق: الرابع ارتفاع الشرکة فلو سرق من مال الغنیمة فیه روایتان إحداهما لا یقطع و الأخری إن زاد ما سرقه عن نصیبه بقدر النصاب قطع و التفصیل حسن.

أقول: بعد ان ذکر أن من شرائط القطع عدم الشبهة فهنا یقول بان من شرائطه عدم الشرکة و فرّع علیه أنه إذا سرق من مال الغنیمة ففیه روایتان. و المراد من الأولی روایة محمد بن قیس المذکور آنفا المصرحة بعدم القطع إذا کان له فیما أخذ شرک، و قریب منها روایة السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۶

أمیر المؤمنین علیه السلام: أربعة لا قطع علیهم: المختلس و الغلول و من سرق من الغنیمة و سرقة الأجیر فإنها خیانة «۱».

و أما الأخری فهی صحیحة عبد الله بن سنان المذکورة آنفا المفصّلة بین أخذ الأقل من النصیب أو أخذ الزائد علیه بمقدار النصاب. و لم یعمل بالأولی سوی عدة من الأصحاب مثل المفید و سلار من المتقدمین و فخر الدین من المتأخرین بخلاف الثانیة فإنه کما فی المسالک قد عمل بها أکثر الأصحاب.

و فی طریق الاولی کلام لأن فی طریقها سهل بن زیاد [۱]. مع کون محمد بن قیس مشترکا، و ان کان الأمر فی سهل سهلا. أما الثانیة فحالها واضح بالسکونی.

فی حین أن روایة ابن سنان صحیحة و موافقة للقواعد و علی هذا فهی مقدمة و راجحة علی الطائفة الاولی و لذا استحسن فی الشرائع التفصیل و هو مفاد صحیح ابن سنان.

قال الشهید الثانی: و فیها دلالة علی أن الغانم یملک نصیبه من الغنیمة بالحیازة أو علی أن القسمة کاشفة عن سبق ملکه بها.

أقول: و لکن یرد علیه أنه لو کان کذلک فلما ذا یعزّر عند ما کان المأخوذ أقل من حقه؟ و هل یعزر أحد علی أخذ ما کان حلالا له؟ فهذا یدل علی عدم ملک نصیبه بالحیازة و أن هذا لیس کحیازة المباحات فی الجبال و البراری الموجبة للملک، و لعله نظرا الی ذلک أورد فی الجواهر علی المسالک بقوله: و ان کان لا یخلو بعضه عن نظر انتهی.

---

[۱] هو أبو سعید الرازی ضعیف فی الحدیث غیر معتمد علیه فیه و کان أحمد بن محمد بن عیسی یشهد علیه بالغلو و الکذب و أخرجه من قم إلی الری و کان یسکنها. راجع جامع الرواة للأردبیلی ج ۱ ص ۳۹۳. و اما محمد بن قیس فقد عدّ فی جامع الرواة عشرة بهذا الاسم بعضهم ثقة و بعضهم ضعیف، فراجع ج ۲ ص ۱۸۴.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۷

و ذلک لأن المفروض أن المال مشاع و هو لا یفرز إلا برضا المالکین.

و أما صحیح عبد الرحمن الناطق بقطع أمیر المؤمنین علیه السلام ید من أخذ بیضة من المغنم «۱». فقد تقدّم وجوه الحمل الجاریة فیها، و من جملتها أنها قضیة فی واقعة لا تعلم حقیقة الحال فیها.

قال فی الجواهر: و علی کل حال فالصحیحة أوضح سندا و دلالة و عملا، بل یمکن تنزیل السابقة علیها أیضا فالتردد الظاهر من جماعة

فی غیر محله و إن وجّه بوحدتها و تعدد المقابل و قوة دلالته بما فیه من التعلیل و إمکان اعتبار سنده لسهولة الأمر فی سهل، بل ربما قیل بوثاقته و قوة السکونی و صاحبه، بل ربما قیل: إن الأولی مرویّة فی الکافی صحیحا و لعله فی کتاب الجهاد و لا أقل من حصول الشبهة الدارئة من ذلک، إذ جمیعه کما تری لا یصلح مخصصا للعموم فضلا عن معارضة الصحیح المزبور فیتّجه الحکم المذکور فی خصوص الغنیمة و ان لم یکن شبهة انتهی.

أقول مراده من السابقة هو خبر محمد بن قیس، فیمکن حمله علی صحیحة عبد الله بن سنان بأن یقال: ان قوله علیه السلام: إنی لم اقطع أحدا له فیما أخذ شرک، متعلق بما إذا کان ما أخذه بقدر النصیب أو دونه و لم یکن زائدا علیه.

و أما ما قد یقال من أن الامام علیه السلام أتی بلفظ «لم» الجازمة الموجبة لقلب المضارع الی الماضی، فهو حکایة حال ما مضی و لا تعلّق له بحکم المسئلة فیما یأتی.

ففیه أنه لیس بشیء و ذلک لان المراد هو أن الحکم ذلک، لا ان یکون علیه السلام قد ترک ما هو وظیفته و الواجب علیه.

و اما التردّد الذی استظهره من جماعة فهو التردّد فی وجوب القطع و المیل الی عدمه سواء أخذ المساوی أو أکثر.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۴ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۸

و وجه عدم کونه فی محله تصریح الصحیح بوجوب القطع فی فرض الزیادة علی النصیب بمقدار النصاب.

قوله: و إن وجّه إلخ یعنی و ان کان قد وجّه بعض التردد فی المسئلة أوّلا بأن الروایة الدالة علی القطع واحدة و الاخبار المعارضة لها الدالة علی عدم القطع مطلقا متعددة.

و ثانیا بقوة الدلالة فیها لکونها معللة حیث ورد فی خبر مسمع: لا تقطعه فإن له فیه نصیبا دون روایة ابن سنان فإنها غیر مشتملة علی التعلیل.

و ثالثا بإمکان اعتبار سند المقابل لسهولة الأمر فی سهل، بل ربما قیل بوثاقته، و قوّة السکونی و صاحبه [۱].

و اما قوله: بل ربما قیل: إن الاولی مرویة فی الکافی صحیحا و لعله فی کتاب الجهاد. فقد أورد علیه بأنه لیس فی کتاب الجهاد بل هو فی کتاب الحدود من الکافی ص ۲۲۳ حیث نقل عن علی بن إبراهیم عن أبیه و عدة من أصحابنا عن سهل بن زیاد جمیعا عن ابن ابی نجران عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس عن ابی جعفر علیه السلام.

قوله: و لا أقل من حصول الشبهة إلخ یعنی لیس أقل من کون المقام من قبیل الشبهة التی یدرء بها الحد.

و أما أنه مع وجود هذه الأمور یؤخذ بروایة محمد بن قیس و یرفع الید عن تلک الروایات المعارضة فقال قدس سره: إذ جمیعه کما تری لا یصلح مخصّصا للعموم فضلا عن معارضة الصحیح المزبور.

ای إنّ هذه الأمور لا تصلح لتخصیص العموم مثل السارق و السارقة فاقطعوا

---

[۱] أن السکونی هو إسماعیل بن زیاد و کان عامیّا، و أما صاحبه فهو النوفلی الذی نقل هذه الروایة عن السکونی قال فی جامع الرواة ج ۲ ص ۴۵۳: النوفلی الذی یروی عن السکونی اسمه الحسین بن یزید، و فی رجال النجاشی کان شاعرا أدیبا و سکن الری و مات بها و قال قوم من القمیین: انه غلا فی آخر عمره و الله اعلم و ما رأینا له روایة تدل علی هذا انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۹

أیدیهما، فکیف بمعارضة صحیح عبد الله بن سنان.

ثم قال: فیتّجه الحکم المذکور فی خصوص الغنیمة و إن لم تکن شبهة، لکن فی القواعد و کذا البحث فی ما للسارق فیه حق کبیت

المـال و مـال الزكـاة و الخمس للفقير و العلوى اى إن سـرق منهـا مـا زاد على نصـيبه بقـدر النصـاب قطع و إلا فلا و عن الخلاف نقل الإجماع على القطع فى بيت المال إذا زاد المسروق على نصيبه بقدر النصاب.

أقول: إن ما تقـدّم منا فى توجيه كلام العلامـة يجرى هنا أيضا فما يأخذه السارق من بيت المال و كذا ما يأخذه العلوى من الخمس، و الفقير غير العلوى من الزكاة فإنما هو كالقسـمة الفاسـدة و لا يجرى عليها أحكام السـرقة فإن البيان المزبور لا يختص بباب الغنيمة كما أنه لو أخـذ زائـدا على حقه بمقـدار النصاب لأقيم عليه الحـد للصـدق فيكون الأخـذ من هـذا المال المشترك كأخذ النصاب من مال الغير، الشخصى.

و أورد فى الجواهر بقوله: قلت قـد سـمعت خبر مسـمع المقتضـى لعـدم القطع فى السـرقة من بيت المال بل فى القواعـد (الأقرب عدم القطع فى هـذه الثلاثـة). لعدم تعيّن شـىء منها للمالك بعينه أو ملاك بأعيانهم و لا تقدير لنصـيب أحد من الشـركاء فيها و لا أقل من الشبهة إلخ.

أقول: و قـد قرّب العلامـة عـدم القطع فى هذه الثلاثة لا لأجل القسـمة الفاسدة بل لما وجّهوا به كلامه من عدم اختصاص هذه الأموال بمالك مشخص و عدم تقدير نصيب الشركاء و المستحقين حتى يصدق السرقة الموجبة للاندراج فى إطلاق الأدلة.

ثم نقل حكايـة على بن أبى رافع و أن الامام عليه السـلام أطلق فى هـذا الخبر السـرقة على أخـذ العقد من بيت المال و هدّد بالقطع. و إليك متن الخبر:

محمد بن الحسن. عن على بن أبى رافع قال: كنت على بيت مال علىّ بن

أبى طـالب عليه السـلام و كـاتبه، و كـان فى بيت مـاله عقـد لؤلؤ أصابه يوم البصـرة قال: فأرسـلت الىّ بنت أمير المؤمنين عليه السـلام فقـالت لى: بلغنى أنّ فى بيت مـال أمير المؤمنين عليه السلام عقـد لؤلؤ و هو فى يـدك و أنـا أحبّ ان تعيرينه أتجمّل به فى أيام عيد الأضحى.

فأرسـلت إليها: عاريـة مضـمونة مردودة يا بنت أمير المؤمنين؟ قالت: نعم عاريـة مضـمونة مردودة بعد ثلاثة أيام فدفعته إليها و إن أمير المؤمنين عليه السـلام رآه عليها فعرفه. فقال لها: من أين صار إليك هـذا العقـد؟ فقالت: اسـتعرته من على بن ابى رافع خازن بيت مال أمير المؤمنين لأتزيّن به فى العيد ثم أردّه قال:

فبعث الىّ أمير المؤمنين عليه السـلام فجئته فقـال لى: أ تخون المسـلمين يـا بن أبى رافع؟ فقلت له: معاذ الله أن أخون المسـلمين. فقال: كيف أعرت بنت أمير المؤمنين العقد الذى فى بيت مال المسلمين بغير اذنى و رضاهم؟ فقلت:

يـا أمير المؤمنين (عليه السـلام). انها ابنتك و سألتنى أن أعيرها إياه، تتزيّن به فأعرتها إيّاه عاريـة مضـمونة مردودة فضـمنته فى مالى و علىّ أن أردّه سليما الى موضعه. قال:

فردّه من يومـك و إيـاك أن تعود لمثل هـذا فتنالك عقوبتى، ثم أولى لابنتى لو كانت أخـذ العقـد على غير عاريـة مضـمونة مردودة لكانت إذا أول هاشمية قطعت يدها فى سرقة. الى ان قال: فقبضته منها و رددته الى موضعه [۱].

لكن قال فى كشف اللثام: و هو مع الضعف يحتمل أن لا يكون ابنته عليه السلام ممن له شركة فيه انتهى.

---

[۱] التهذيب ج ۱۰ ص ۱۵۱ و قال فى ملاذ الأخيار ج ۱۶ ص ۳۰۱: مجهول. ثم قال: و قال فى القاموس: اولى لك تهـدد و وعيد اى قاربه ما يهلكه انتهى. ثم قال: و لعل ذكر القطع للتهديد تورية إذ ليس سرقة من الحرز الا ان يحمل عليها و ان كان بعيدا.

و قد يورد على هذا الخبر بأنه و لو فرض أن بنت الامام كانت تأخذ العقد على غير العارية المضـمونة لم يكن وجه لقطع يدها بل كان

اللازم ان يقطع يد على بن ابى رافع الذى أخذ من بيت المال و دفع إليها.

و لعله يراد أنها لو أخذت هى بنفسها من بيت المال لا بحيث يأخذ ابن أبى رافع و يدفعه إليها.

و كيف كان فقد أجاب فى الجواهر عن ضعف الخبر بأنه موافق للعمومات فلا يقدح ضعفه.

هذا كله حكم الغنيمة و اما غيرها من الأموال المشتركة بين أشخاص بأعيانهم فهذا:

السرقة من المال المشترک

قال المحقق: و لو سرق من المال المشترک قدر نصيبه لم يقطع و لو زاد بقدر النصاب قطع.

أقول: هـذا يفصـح من اتحاد الحكم فيها و فى الغنيمـة فلو أخذ من المال المشترك بمقدار نصـيبه أو أقل فلا قطع أما لو أخذ أكثر من ذلك الى مقدار نصاب السرقة فهناك تقطع يده.

و ظاهر كلامه عدم الفرق بين ما إذا أخذ بعنوان نصـيبه أو بقصد السرقة بأن كان مع أخذه ذلك عازما على مطالبة حصته بعد ذلك و لـذا قال فى المسالك بعـد ذكر هـذا الفرع عن المحقق: قـد تقدم الكلام فى هذه المسـئلة و إنما ذكرها مرتين لمناسـبة الأولى بشـرط ارتفاع الشبهة بتقدير عروضها للشريك و إن زاد عن نصيبه و مناسبة هذه بشرط انتفاء الشركة على تقدير انتفاء الشبهة و من ثم فرضها على تقدير أخذ الشريك بقدر نصيبه جزما و أخذه الزائد بقدر النصاب جزما.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۲

و وجه عدم القطع مع أخذه بقدر حصته و ثبوته مع الزيادة بقدر النصاب يظهر من الروايات المذكورة فى السرقة من الغنيمة لأن شركة الغانم أضعف من شركة المالك الحقيقى للخلاف فى تملكه فاذا قيل بعدم قطع الغانم فالشريك أولى.

أقول: و يمكن الاشـكال فيما إذا أخـذ بمقدار نصـيبه بقصد السـرقة بكون الدليل منصـرفا عما إذا ثبت كونه قاصدا لها أو عدم إطلاق لصحيح ابن سنان يشمل المقام فلا يكون الفرض من باب الشركة الفاسدة المذكورة فى كلمات العامة المنقولة آنفا.

و كيف كان فالأولويـة التى ذكرها الشـهيد الثانى يراد منها أنّه إذا لم يكن فى السـرقة من الغنيمـة قطع و لا يقطع يد الغانم، فالشـريك الأخـذ من مال الشـركة الحقيقيـة أولى بعـدم القطع و ذلك لان الملك فى الغنيمة مورد الإشـكال، و الشـركة فى الغنيمة أضـعف من الشـركة فى الأموال الشخصـية فإذا لم تقطع مع عدم ملك شخصـى فى البين فبالأولوية لا تقطع مع كونه ذا حصة حقيقية فى البين فإن له حينئذ ملكا حقيقيّا.

هذا و لكن أورد عليه فى الجواهر فقال: و فيه منع الأولوية المزبورة بالنسبة إلى المسروق منه فى عدم القطع مع سرقته قدر النصيب مع فرض بلوغ حصة الشريك فيه نصاب السرقة كمنع استفادة حكم مطلق المال المشترك مما سمعته فى الغنيمة انتهى.

و حاصـل الكلاـم أنه يمكن أن يكون الأـمر بـالعكس فـإن فى الفرض الأـول لم يكن للشـركاء حق مسلّم ملكى بخلاـف المقـام فإن الشريك مالك حقيقى فإذا لم يكن هناك قطع فهذا لا يدل على عدم القطع فى المقام.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۳

هتک الحرز منفردا أو مشارکا

قال المحقق: الخامس أن يهتك الحرز منفردا كان أو مشاركا فلو هتك غيره و أخرج هو لم يقطع.

أقول: هذا الكلام متضمن لشرطين: أحدهما كون المال محرزا اى كان فى حرز، و قد قام الإجماع على اعتباره كما و انه قد دلت عليه النصوص.

ثانيهما أن يكون الأخذ هو الهاتك للحرز إما بالنقب أو فتح الباب أو كسر القفل و على هذا فلو هتك الحرز واحد و أخذ المال آخر

فلا قطع علی ای واحد منهما کما فی المسالک و ذلک لعدم اجتماع الوصـفین فیهما أما الهاتک فلأنهٔ لم یأخذ شیئا و أما الأخذ فلأنه لم یهتک الحرز.

نعم یجب علی الهاتک ضمان ما أفسده من الجدار و القفل و الباب و غیر ذلک کما أن علی الثانی ضمان المال.

و قـد نقل عن بعض العامهٔ ثبوت القطع علی الأخذ کی لا یتخذ ذلک ذریعهٔ إلی إسـقاط الحد، کما عن بعض آخر منهم ثبوت القطع علی الهاتک لأنه ردء و عون للسارق و کأنه جعل السـبب أقوی من المباشر. لکنّه فاسد لما ذکرناه، و ما ذکراه لا یتم علی أصولنا. قال فی المسالک: و ظاهر عدم صلاحیهٔ الأمرین لإثبات الحکم.

ثم تعرض لفروع و قال: و لو تعاونا علی النقب و نحوه مما یحصل به إزالهٔ الحرز و انفرد أحدهما بالإخراج فالقطع علی المخرج خاصهٔ و لو انعکس فـانفرد أحـدهما بالهتک و شارک غیره فی إخراج النصاب فلا قطع علی أحـدهما لأن کلا منهما لم یسـرق نصابا. نعم لو أخرجا نصابین بالاشتراک أو بانفراد کل منهما بنصاب قطعا [۱]

---

[۱] و مثـل کلامـ المسالـک کلامـ السـید فی الریاض فقـد أفتیا بأنه فی فرض التعاون علی الهتک و انفرد أحـدهما بالإخراج یقطع ید المخرج خاصهٔ بخلاف العکس ای انفرد أحدهما بالهتک و المشارکهٔ

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۴

و وافقه صاحب الجواهر فی الفرع الأول و خالفه فی الثانی.

اما الأول فوجهه واضـح فإن المخرج قـد شارک الهاتک فی هتکه فهو واجد للوصـفین المعتبرین بخلاف الهاتک الآخر فإنه هاتک و لیس بمخرج.

و امـا الثـانی و هو مـا إذا کـان الهاتک واحـدا و فی مقام الإخراج کان هو مع غیره و أخرجا معا فأفتی فی المسالک بعـدم القطع و هو یقول بـأنه یقطع و علـل فی المسالک بان کل واحـد منهما لم یسـرق نصابا بل کان النصاب بینهما، و الجواهر یقول بأنّه یقطع الهاتک المنفرد، المخرج مشارکا.

و کـان المفروض فی الجواهر هو مـا إذا أخرج کـلّ منهما نصابا فیتمّ ما ذکره من قطع یـد الهاتک و أما فی عبارهٔ المسالک فهو ما إذا لم یکن سهم کل منهما نصابا و إنما کان نصاب واحد بینهما.

و أما الفرع الثالث فهو ما إذا أخرجا نصابین اما بالاشتراک أو انفرد کل منهما بنصاب و هنا افتی بقطع ید کلیهما.

و لم یتضـح کاملا مورد کلامه فهل المفروض ما إذا کانا قد هتکا معا و أخرجا کذلک أو أن المفروض هو ما إذا اجتمعا و شارکا فی الإخراج فقط و انفرد أحدهما بالهتک فإنه علی الثانی لا وجه لقطع ید کلیهما لان الجامع للوصفین المعتبرین فی القطع واحد منهما لا کلاهما.

و أورد علیه فی الجواهر بأنه مناف لاعتبار کون الأخـذ الهاتک قال بعـد ذلک فإن الفرض اختصاص أحـدهما به. ای ان المفروض ان اجتماعهما کان علی إخراج المال و اما الهتک فقد انفرد به واحد منهما.

فی الإخراج فلا قطع أصلا و ذلک لأن المخرج الآخر لم یکن هاتکا فلم یجتمع الوصفان فیه و أما الهاتک فهو و إن کان مخرجا أیضا و اجتمع فیه الوصـفان إلاـ أن المخرج کـان نصابـا واحـدا و هو ینقسم علیهـا فیکون سـهمه نصف النصـاب فلا قطع علیه أیضا نعم فی الفرض الأخیر لو أخرجا نصابین بالاشتراک أو بالانفراد فالظاهر انه یقطع یـد جامع الوصـفین لأنه مع ذلک سـرق نصابا کاملا بخلاف الآخر فإنه و ان سرق نصابا لکنه لم یجتمع فیه الوصفان.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۵

ثم قال: و أما الأول فهو أحـد القولين و الآخر القطع على كل منهما للصـدق كما عن النهايـة و الاقتصار و المقعنـة و الكافى و الغنيـة و الوسيلة و الإصباح و الجامع و لعله لا يخلو عن قوة لإرادة الجنس من السارق لا خصوص الشخص. انتهى.

يعنى أمـا الفرض السـابق و هو مـا لو أخرجـا معا مقـدار النصاب فلا قطع على أحـدهما. ففيه قولان: أحـدهما ما ذكره المحقق و الآخر القطع على كل منهما و ذلك لصدق السرقة.

و هنـا يرد عليه أنه لو كـان المفروض الاجتماع فى الإخراج و انفراد أحـدهما بالهتك فكيف يحكم بالقطع فيهما؟ الم يـدّع الإجماع و عـدم الخلاف فى اعتبار اشتراط الهتك؟ فاذا اعتبر الهتك و الإخراج من الحرز فكيف يقال بالقطع فيهما و يعلل بالصـدق و الحال أن واحـدا منهمـا لم يهتـك الحرز أصـلا؟ و إن كـان المراد أنهمـا اجتمعـا فى الهتـك و الإخراج و أخرجا نصابين فلما ذا يقول: و فيه أنه مناف لاعتبار كون الأخذ الهاتك فإن الفرض اختصاص أحدهما به. انتهى.

و الذى يبدو لى أنه قد وقع خلط فى الجواهر بل و فى المسالك أيضا بين مسئلتين لا تعلق لأحدهما بالآخر.

إحـديهما مسألة انفراد أحدهما بالهتك و اجتماعهما فى الإخراج، و الأخرى مسألة إخراج اثنين نصابا واحدا مع كونهما قد هتكا معا و أخرجا كـذلك و أنه هل يقطع يد كليهما بإخراج نصاب واحد أم لا فقد ذهب بعض إلى أن الملاك هو النصاب فإذا كانت الشـرائط كالهتك و الإخراج محقّقـة فإنه يشـمله العموم أو إطلاق الآيـة الكريمـة و يقطع يدهما و إن كان لو قسم بينهما كان لكل واحد منهما نصف نصاب.

و هذا الخلط أوجب تشويش العبارات و عدم ملائمة بعضها مع بعض.

و يشهد على وقوع هذا الخلط أن كلام هؤلاء الأعلام الذين ذكرهم كان فى المسألة الثانية لا الاولى.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۶

قـال الشـيخ قـدس سره: و إذا سـرق نفسان فصاعـدا ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع فإن انفرد كل واحـد منهما ببعضه لم يجب عليهما القطع لأنه قد نقص عن المقدار الذى يجب فيه القطع و كان عليهما التعزير «۱».

و قـال أبو الصـلاح الحلبى: فإن كان السّـرّاق جماعـة مشتركين فى المسـروق قطعوا جميعا بربع دينار فما زاد، و إن كانوا منفردين كل منهم يسرق لنفسه قطع منهم من بلغ ما أخذه ربع دينار فما فوقه و لا يقطع من نقصت سرقته عن ذلك «۲».

و قال ابن حمزة: و إن سرق اثنان معا نصابا قطعا فإن كان كل واحد منهما تفرد بشىء آخر لم يقطع إذا لم يسرق مقدار نصاب «۳».

و أوضـح من الجميع عبارة اللمعـة و شـرحها فإليك العبارة مزجا: و لو أخرجاه معا قطعا إذا بلغ نصـيب كل واحـد نصابا و إلا فمن بلغ نصيبه النصاب و إن بلغ المجموع نصابين فصاعدا على الأقوى و قيل يكفى بلوغ المجموع نصابا فى قطع الجميع لتحقّق سـرقة النصاب و قد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع و هو ضعيف. انتهى.

و قد نسب لزوم القطع عليهم الى الضعف و هو كذلك فإن ظاهر أخذ النصاب الوارد فى الروايات الموجب للقطع هو الاستقلال به بلا اشتراك و اجتماع اثنين فى أخذ نصاب واحد حيث انه ينسب الى كل واحد أخذ نصف النصاب.

و كيف كان فالدليل على اعتبار الحرز هو الروايات فعن أبى بصـير قال: سألت أبا جعفر عليه السـلام عن قوم اصـطلحوا فى سـفر رفقاء فسرق بعضهم متاع بعض فقال: هذا خائن لا يقطع و لكن يتبع بسرقته و خيانته «۴».

---

(۱) النهاية ص ۷۱۸.

(۲) الكافى ص ۴۱۱.

(۳) الوسيلة ص ۴۱۹.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۷

و هل المراد أن مجرد الاصطحاب و الرفاقة فی السفر مسقط للحد و إن کان الأخذ من الحرز کان جعل المسروق ماله فی صندوق و قد أغلق بابه، أو أن الحکم متعلق بالرفقاء فی السفر المعلوم أنه لا حرز لهم بل کلّما کان لهم یعلنون به و یظهرونه فلا یجری فی ما إذا کان لهم مال فی حرز و قد سرق واحد منهم؟

الظاهر هو الثانی.

و عن النوفلی عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام کل مدخل یدخل فیه بغیر إذن فسرق منه السارق فلا قطع فیه یعنی الحمامات و الخانیات و الأرحیة «۱».

قال المحدث العاملی رضوان الله علیه و بهذا الاسناد عنه قال: لا یقطع الا من نقب بیتا أو کسر قفلا «۲».

و عن العیاشی عن جمیل عن بعض أصحابه عن أحدهما علیهما السلام قال:

لا یقطع إلا من نقب بیتا أو کسر قفلا «۳».

نعم عن محمد بن علی بن الحسین قال: کان صفوان بن أمیة بعد إسلامه نائما فی المسجد فسرق رداؤه فتبع اللص و أخذ منه الرداء و جاء به الی رسول الله صلی الله علیه و آله و أقام بذلک شاهدین علیه فأمر صلی الله علیه و آله بقطع یمینه فقال صفوان یا رسول الله أ تقطعه من أجل ردائی؟ فقد و هبته له فقال علیه السلام: ألا کان هذا قبل أن ترفعه إلی فقطعه فجرت السنة فی الحد أنه إذا رفع إلی الإمام و قامت علیه البینة أن لا یعطل و یقام «۴».

فلم یکن فی هذه الروایة ذکر عن الحرز و یمکن أنه کان قد وضع ردائه تحت رأسه و توسّد به أو افترش به و وضعه و بسطه تحت بدنه و کیف کان فهو المورد

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۳.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۵.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۸

و لا یصلح أن یخصّص الأدلة الدالة علی اعتبار الحرز.

قال فی الوسائل: قال الصدوق: لا قطع علی من سرق من المساجد و المواضع التی یدخل إلیها بغیر اذن مثل الحمامات و الأرحیة و الخانات و إنما قطعه النبی صلی الله علیه و آله لأنه سرق الرداء و أخفاه فلإخفائه قطعه و لو لم یخفه یعزره و لم یقطعه انتهی. ثم قال المحدث العاملی: أقول: الظاهر أن مراده أن صفوان کان قد أخفی الرداء و أحرزه و لم یترک ظاهرا فی المسجد.

فی الإخراج

قال المحقق: السادس أن یخرج المتاع بنفسه أو مشارکا و یتحقق الإخراج بالمباشرة و بالتسبیب مثل أن یشده بحبل ثم یجذبه من خارج أو یضعه علی دابة أو جناح طائر من شأنه العود إلیه.

أقول: و فی الجواهر ادعی عدم الخلاف نصا و فتوی بل الإجماع بقسمیه علی اعتبار هذا الشرط.

و قد استظهر فی المسالک حکم الفرع الذی ذکرناه آنفا المذکور فی کلمات الأعلام من هذا الشرط فقال: ظاهر اکتفائه بإخراجه بالمشارکة الحکم بالقطع علی تقدیر إخراج الاثنین فصاعدا نصابا واحدا. و یشکل بعدم صدق سرقة النصاب علی کل واحد

بخصوصه و قيل يشترط بلوغ نصيب من يحكم بقطعه نصابا فلا يقطع من قصر نصيبه عليه و لكل هذا أظهر انتهى.
و الأمثلة المذكورة كلها يصدق عليها أنه قد أخرج المال و سرقه من الحرز حتى لو وضع المتاع على الدابة و لا ساقها و لا قادها و انما فتح الباب لها و سارت حتى خرجت بنفسها كما صرح بذلك فى المبسوط «١». معلّلا- بأنها خرجت بفعله و هو نقل المتاع عليها، و وافقه على ذلك فى كشف اللثام.

---

(١) المبسوط ج ٨ ص ٢٧.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ۴٩

نعم خالف فى ذلك العلامة فى التحرير فقال: و لو ترك المتاع على دابة فخرجت بنفسها من غير سوق أو ترك المتاع فانفتح فخرج المتاع أو على حائط فى الحرز فأطارته الريح فالأقرب سقوط القطع. انتهى «١».
لكنه مشكل و ذلك لصدق الإخراج بفعله.

أمر الصبى غير المميّز بالإخراج

قال المحقق: و لو أمر صبيا غير مميز بإخراج تعلق بالأمر القطع لأن الصبى كالآلة.
أقول: إنه إذا كان الصبى المأمور بالإخراج غير مميز فإنه يصدق أن المخرج هو الآمر فإن الصبى كذلك يعدّ و يعتبر كالآلة و من المعلوم أنه لا- يعتبر فى تحقق السرقة و ترتب القطع إخراج المتاع من دون آلة. و لا يخفى أنه لو كان قد اخرج بالمجنون فهو أيضا كالإخراج بالصبى غير المميز.
و أما إذا كان مميزا فهو خارج عن موضوع كلام المحقق و عبارته.
و قال فى كشف اللثام: أما مع التميز فلا قطع على الآمر لخروج الصبى بتميزه عن الآلية و لا على المأمور لعدم التكليف انتهى.
و تنظّر فيه صاحب الجواهر و هو الحق و ذلك لأن مجرد تمييزه لا- يوجب خروجه عن الآلية بل ربما يقطع أنه ليس له اختيار و استقلال فى الرأى و النظر و لو لا أمر الآمر له بالسرقة لما أقدم على ذلك أصلا و لما تجرأ به أبدا و حينئذ يكون كالآلة و هذا يقتضى الحكم بقطع يد الآمر إذا كان كذلك.
ثم إن الشهيد الثانى رضوان الله عليه قد تعرض لذكر الخلاف فى ما إذا اشترك اثنان مثلا فى إخراج نصاب واحد و أنه هل يقطع يدهما أم لا.
و هذه هى المسئلة التى أشرنا آنفا وقوع الخلط بين مسئلة انفراد أحدهما

---

(١) التحرير ص ٢٣٢.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ۵٠

بالهتك أو الإخراج و اجتماعهما على الآخر و بين هذه المسئلة فقال- بالنسبة لقول الشرائع: و يتحقق الإخراج بالمباشرة و بالتسبيب-: ظاهر اكتفائه بإخراجه بالمشاركة الحكم بالقطع على تقدير إخراج الاثنين فصاعدا نصابا واحدا و يشكل بعدم صدق سرقة النصاب على كل واحد بخصوصه و قيل يشترط بلوغ نصيب من يحكم بقطعه نصابا فلا يقطع من قصر نصيبه عنه ثم قال: و لعل هذا أظهر إلخ.

فى اعتبار أن لا يكون والدا عن ولده

قال المحقق قدس سره: السابع أن لا يكون والدا من ولده و يقطع الولد إن سرق من الوالد و كذا يقطع الأقارب و كذا الأم لو سرقت

من الولد.

أقول: و من الشرائط المعتبرة فی القطع أن لا یکون السارق والدا عن ولده و إن کان مقتضی عموم آیة السرقة عدم الفرق فإنه یشمله کما یشمل الابن إذا کان سارقا عن أبیه إلّا أنه خصّصت الآیة الکریمة فی هذا المورد بدلیل.

و فی المسالک: خرج من ذلک سرقة الأب و إن علا من الولد بالإجماع فیبقی الباقی علی العموم انتهی.

و علی هذا فلا فرق بین الأب و الجد من الأب و هکذا.

ثم انه قد استدل علی اعتبار هذا الشرط بوجوه:

أحدها عدم الخلاف فیه بل و الإجماع بقسمیه علیه کما صرح بذلک فی الجواهر.

ثانیها: فحوی عدم قتله به کما هو معلوم فإذا کان لا یقاد من الأب بقتله ابنه فلا یقطع یده فی قبال مال ابنه بطریق الاولی.

و فیه أنه لا أولویة فی البین و ذلک لأن القصاص هو القتل و إفناءه عن صفحة الوجود بخلاف القطع فإنه ابانة الید و إذا حکم الشارع بعدم قتل الأب قصاصا

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٥١

عن قتله ابنه فهذا یستلزم عدم جواز إجراء الحد علی الأب و الحال أنه عقوبة أسهل من القتل بلا کلام فیمکن أن یقتضی تعظیم الأب عدم قتله و لا یوجب ذلک رفع مطلق الحد عنه [١].

ثالثها قوله صلی الله علیه و آله: أنت و مالک لأبیک «١» فإذا کان الإنسان بنفسه و ماله لأبیه فکیف یقطع ید الوالد لمکان مال الولد الذی هو فی الحقیقة ماله و علی الجملة فکلامه صلی الله علیه و آله مشعر بالمطلوب. لکن العمدة فی إثبات المطلوب هو الإجماع.

و مقتضی ما ذکرناه من عموم الآیة و غیرها من الأدلة هو عدم الفرق بین الأقارب و الأجانب فی غیر الأب و إن کان أمّا و علی هذا الأساس فهم لم یستثنوا أحدا سوی الأب.

نعم الحق أبو الصلاح الحلبی الأم بالأب، فإنه بعد ان تعرّض لشرائط السرقة الموجبة للقطع قال: فإذا تکاملت هذه الشروط وجب قطع أصابع السارق الأربع. حرا کان أو عبدا مسلما أو ذمیّا قریبا أو أجنبیّا إلا سرق الوالدین من ولدهما علی کل حال «٢».

و نفی عنه البأس فی المختلف فقال: المشهور أن الأم یقطع إذا سرقت من مال الولد دون الأب و هنا ذکر کلام أبی الصلاح ثم قال: لنا العموم و قول أبی الصلاح لا بأس به لأنه أحد الأبوین فیسقط القطع عنها کما یسقط عن الأب لاشتراکهما فی وجوب الإعظام انتهی «٣».

---

[١] أقول: لعلّ مراد المستدلّ من الفحوی هو أنه إذا کان الشارع قد أغمض عن القتل الواقع بید الأب بالنسبة إلی الابن مع تلک الأهمیة المعلومة المعهودة منه فمنع عن القصاص و حکم بالدیة فبطریق أولی أغمض عن سرقة مال ابنه فلا یجوز قطع یده و إنما علیه أن یردّ ماله إلیه. قال الأردبیلی:

لعل دلیله الإجماع المخصّص بعموم الکتاب و السنة و ما سبق قوله (ص): أنت و مالک لأبیک، و لأنه لو قتله لا یقتل به فلا یقطع یده بیده فکیف یقطع بماله؟.

---

(١) وسائل الشیعة ج ١٢ باب ٨٧ من أبواب ما یکتسب به ح ١ و ٨ و ٩.

(٢) الکافی ص ٤١١.

(٣) المختلف ص ٧٧٦.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٥٢

و فیه أما انها أحد الأبوین ففیه أنّه و ان أطلق علیهما الأبوان فی القرآن الکریم [۱] و غیره إلّا أن ذلک من باب التغلیب نظر الشمسین أو القمرین فإطلاق الأب علی الوالد علی سبیل الحقیقة و علی الوالدة علی سبیل المجاز فکیف یترتب علیها ما یترتب علی الأب؟

و أما اشتراکهما فی وجوب التعظیم ففیه أنه لا یجوز تخصیص آیة السرقة بهذا الاعتبار.

و فی المسالک أنه الحق بعض العامة بهما کل من تجب نفقته علی الآخر لما بین الفروع و الأصول من الاتحاد و کون مال کل واحد من النوعین مرصدا لحاجة الآخر و من حاجاته أن لا یقطع یده بسرقة ذلک المال.

و ما ذکره یجری فی الزوج و الزوجة أیضا [۲]. و هو مشکل و هذه الوجوه الاعتباریة لیست ملاکا للحکم الشرعی فإنه و لو فرض امتناع الزوج عن أداء النفقة لکان للزوجة أن تأخذ مقدار نفقتها من ماله خفاء کما فی قصة هند زوجة أبی سفیان و سیأتی ذلک و هو لیس من باب السرقة. و أما السرقة فغیر جائزة لها و لا دافع للقطع أصلا و لا دلیل علی تخصیص الآیة الکریمة.

قال قدس سره: و عمم آخرون الحکم فی کل قریب. انتهی.

أقول: و ضعفه مما لا یکاد یخفی. و المعتمد هو عموم الآیة فی غیر ما استثنی

---

[۱] کقوله تعالی: و ورثه أبواه. النساء- ۱۱: وَ لِأَبَوَیْهِ لِکُلِّ وٰاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ. النساء- ۱۱، کَمٰا أَخْرَجَ أَبَوَیْکُمْ مِنَ الْجَنَّةِ. الأعراف- ۲۷، کَمٰا أَتَمَّهٰا عَلیٰ أَبَوَیْکَ مِنْ قَبْلُ إِبْرٰاهِیمَ وَ إِسْحٰاقَ. یوسف- ۶.

فَلَمّٰا دَخَلُوا عَلیٰ یُوسُفَ آویٰ إِلَیْهِ أَبَوَیْهِ. یوسف- ۹۹.

[۲] قال فی الخلاف مسألة ۶۴ من کتاب السرقة أن أبا حنیفة قال بعدم القطع فی سرقة أحد الزوجین من الآخر انتهی.

و فی الفقه علی المذاهب الأربعة ج ۵ ص ۱۹۰: الحنفیة قالوا: إذا سرق أحد الزوجین من الآخر فلا یقطع واحد منهما سواء سرق من بیت خاص لأحدهما أو من بیت یسکنان فیه جمیعا لأن کلا من الزوجین متحد مع صاحبه کأنه هو و لتبادل المنافع بینهما انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۵۳

و علی هذا فلو سرق الولد من مال أبیه أو أمه فإنه یقطع یده مع اجتماع الشرائط و کذلک الأخ بالنسبة إلی أخیه و غیر ذلک من أنواع النسب و القرابة.

و أما ما فی الآیة الکریمة.: وَ لٰا عَلیٰ أَنْفُسِکُمْ أَنْ تَأْکُلُوا مِنْ بُیُوتِکُمْ أَوْ بُیُوتِ آبٰائِکُمْ أَوْ بُیُوتِ أُمَّهٰاتِکُمْ أَوْ بُیُوتِ إِخْوٰانِکُمْ أَوْ بُیُوتِ أَخَوٰاتِکُمْ أَوْ بُیُوتِ أَعْمٰامِکُمْ أَوْ بُیُوتِ عَمّٰاتِکُمْ أَوْ بُیُوتِ أَخْوٰالِکُمْ أَوْ بُیُوتِ خٰالٰاتِکُمْ أَوْ مٰا مَلَکْتُمْ مَفٰاتِحَهُ أَوْ صَدِیقِکُمْ لَیْسَ عَلَیْکُمْ جُنٰاحٌ أَنْ تَأْکُلُوا جَمِیعاً أَوْ أَشْتٰاتاً. «۱». من نفی الحرج عن أکل ما فی بیوت الآباء و الأبناء و غیرهما من المذکورین فهو بمعنی جوازه فیما لم یحرز عن الأخذ و الآکل.

و اما إذا جعلوها فی حرز مثل الصندوق و غیره فهناک لا یجوز الأکل بل یترتب علیه أحکام السرقة کما یستفاد ذلک من روایة أبی بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن قوم اصطحبوا فی سفر رفقاء فسرق بعضهم متاع بعض فقال: هذا خائن لا یقطع و لکن یتبع بسرقته و خیانته قیل له: فإن سرق من أبیه؟

فقال: لا یقطع لأن ابن الرجل لا یحجب عن الدخول إلی منزل أبیه، هذا خائن و کذلک إن أخذ من منزل أخیه أو أخته إن کان یدخل علیهم لا یحجبانه عن الدخول «۲».

بقی فی المقام شیء و هو أنه یمکن أن یستفاد من بعض الأخبار عدم جواز قطع ید الوالد بسرقته من مال ولده و هو روایة محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن رجل قذف ابنه بالزنا قال: لو قتله ما قتل به و إن قذفه لم یجلد له «۳».

فاذا صرح بأنّه کما لو قتله لم یقتل به کذلک لو قذفه لم یجلد له فیمکن أن یستفاد منها أنه لو سرق من مال ابنه لا تقطع یده بیده.

---

(۱) سورة النور الآیة ۶۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب السرقة ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد القذف ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۵۴

بل یمکن ان یستفاد منه الأولویة و ذلک لأنه إذا لم یقتل بقتله فبالأولویة لا یجلد بقذفه. و علی هذا الأساس لو سرق من ماله لم یقطع کذلک.

و الحق أن استفادة هذا مشکل فقد مرّ أنه لا أولویة فی البین و عدم ترتب الجلد لا یدل علی عدم قطع الید للسرقة.

اعتبار أخذه سرّا

قال المحقق قدس سره: الثامن أن یأخذه سرّا فهو هتک قهرا ظاهرا و أخذ لم یقطع و کذا المستأمن لو خان.

أقول: و ذلک لعدم صدق السارق بل هو غاصب فی الأول و أما الثانی فهو لم یأخذه من الحرز لأن المال بیده بلا فرق بین کونه بعنوان الودیعة أو العاریة و غیر ذلک.

هذه هی الشرائط التی ذکرها المحقق رضوان الله علیه ثم

الذمیّ کالمسلم و.

قال: و یقطع الذمّی کالمسلم و المملوک مع قیام البینة و حکم الأنثی فی ذلک حکم الذکر.

أقول: اما الأول و هو قطع ید الذمی إذا سرق من مسلم فلأنه بحکم المسلم- و حکم المسلم السارق هو القطع و ان کان قد سرق من ذمیّ فإن مال الذمیّ محترم و یحکم بمالکیته له.

و أما عدم قتل المسلم إذا قتل ذمیا فذلک لأن القصاص حق للمقتول و یعتبر فیه المکافأة و المساواة و حیث إن دم الذمی لا یکافؤ دم المسلم فلذا لا یقاد من المسلم بقتله الذمی بخلاف القطع الذی هو حق الله تعالی لمصلحة النظام فلا یلاحظ فیه المکافأة قال فی الجواهر: مضافا إلی أعظمیة القتل من القطع.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۵۵

و لکن هنا کلام و هو أن ید المسلم أعظم احتراما، بحسب الاعتبار من ربع دینار الذمی مثلا و إن کان لا حرمة للید الخائنة إلا أن الإنسان یأبی اعتبارا من قطع ید مسلم لربع دینار سرقه من ذمی فلو لا الأدلة الأخری لم یکن ما ذکر دلیلا یعتمد علیه.

نعم لو سرق المسلم مال حربی مستأمن ففی القواعد: لم یقطع قال عند ذکر الشرط الرابع: و لو سرق مال حربی مستأمن لم یقطع و لو سرق مال ذمی قطع.

انتهی.

و الظاهر أن ذلک لعدم احترام ماله أصلا و إنما یخلّی سبیله لأجل الأمان الذی أعطیه و لیس شیء وراء حفظ حرمة الأمان الذی أعطاه الحاکم أو غیره من المسلمین. و علی هذا فلو سرق المسلم منه فلا یقطع یده لعدم احترام ماله أصلا.

نعم یعزر من سرقه و یؤدب لمخالفته الإمام فی إعطائه الأمان فالحرام و الممنوع عنه هو معصیته أمان الإمام.

و أما الثانی و هو قطع ید المملوک مع قیام البینة فنقول: وجه تقییده بذلک أنه لو أقر فإقراره إقرار علی مولاه فلا اعتبار به أما لو أقیمت البینة علی ذلک فهناک تقطع یده و ذلک لإطلاق الأدلّة بلا فرق بین الآبق و غیره. و قال أبو حنیفة کما فی الخلاف: لا قطع علیه إن کان آبقا [۱]. بل قال الشیخ الصدوق قدس سره بعدم القطع لارتداده قال فی المقنع: و العبد إذا أبق من موالیه ثم سرق لم

یقطع و هو آبق لأنه مرتد عن الإسلام و لکن یدعی إلی الرجوع إلی موالیه و الدخول فی الإسلام فإن أبی أن یرجع إلی موالیه قطعت یده فی السرقة ثم یقتل و المرتدّ إذا سرق بمنزلته انتهی «۲».

---

[۱] لا- یخفی أن أبا حنیفة و إن قال بذلک إلا أنه قال بملاک آخر غیر ما قاله الصدوق و هو أنه لا قطع بناءا علی أصله فی القضاء علی الغائب فقال: قطع الآبق قضاء علی سیده و السید غائب فلا قطع انتهی. راجع المختلف ص ۷۷۶.

---

(۲) المقنع ص ۱۵۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۵۶

و قال فی الفقیه: و العبد الآبق إذا سرق لم یقطع و کذلک المرتد إذا سرق و لکن یدعی العبد الی الرجوع إلی موالیه و المرتد یدعی إلی الدخول فی الإسلام فإن أبی واحد منهما قطعت یده فی السرقة ثم قتل [۱].

لکن هذا مشکل فکیف یرتد العبد بالسرقة أو الإباق؟ أما السرقة فواضح أنها لا توجب الارتداد و اما الإباق فهو أیضا بمجرده لا یوجب ذلک بعد أن کان هو معصیة محضة و المفروض عدم اقترانه بإنکار شیء أصلا و هل المعصیة بلا رجوع إلی الإنکار تقتضی الارتداد؟.

نعم روی المشایخ الثلاثة عن أبی عبیدة الحذاء عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إن العبد إذا أبق من موالیه ثم سرق لم یقطع و هو آبق لأنه بمنزلة المرتد عن الإسلام و لکن یدعی إلی الرجوع إلی موالیه و الدخول فی الإسلام فإن أبی أن یرجع إلی موالیه قطعت یده بالسرقة ثم قتل، و المرتد إذا سرق بمنزلته «۱».

و الروایة صحیحة و متضمنة لما ذکره الصدوق إلا أنّ ما تضمنته أمر یشکل الالتزام به و لم یفت بذلک الا هو رضوان الله علیه.

و أمّا أنّ حکم الأنثی فی ذلک حکم الذکر ففی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه بل و لا إشکال.

و الدلیل علی ذلک هو عموم الأدلة و إطلاقها قال الله تعالی: السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما. و عدم مخصص أو فارق فی البین.

---

[۱] من لا یحضره الفقیه ج ۴ ص ۶۷ أقول: و إذا کان کلامه فی المقنع دالا علی ارتداد الآبق فان کلامه فی الفقیه لیس کذلک بل هو ظاهر أو صریح فی ان الآبق یدعی إلی الرجوع إلی مولاه و المرتد یدعی إلی الإسلام.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۲ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۵۷

فی سرقة الراهن الرهن و.

اشارة

قال المحقق: مسائل،

[المسألة الأولی]

الأولی: لا یقطع الراهن إذا سرق الرهن و إن استحق المرتهن الإمساک و لا الموجر العین المستأجرة و إن کان ممنوعا من الاستفادة مع

القول بملك المنفعة لأنه لم يتحقق إخراج النصاب من مال المسروق منه حالة الإخراج.

أقول: و قد نفى صاحب الجواهر عنه الخلاف و الاشكال.

و الوجه فى ذلك أنه و إن كان للمرتهن استحقاق إمساك العين كما أن المالك ممنوع عن التصرف فيه و الاستفادة منه إلّا أن هذا الاستحقاق لا ـ مالية له حتى يكون الراهن أو المؤجر سارقا و المنفعة غير موجودة و إن قلنا بملكها شرعا لكن على معنى استحقاق الانتفاع و هو غير المنفعة.

قال فى الجواهر: كل ذلك بعد المفروغية من اعتبار الملكية العينية فى السرقة نصا و فتوى و للعرف انتهى.

و من المعلوم انهم رضوان الله عليهم أجمعين اعتبروا فى السرقة، الملكية العينية و فى المقام ليس كذلك.

هذا مضافا الى أن المنافع فى المقام تدريجية، و لم يتحقق منها حين السرقة ما يكون بمقدار النصاب الى الربع دينار فلا وجه للقطع.

المسألة الثانية

قال المحقق: لا يقطع عبد الإنسان بسرقة ماله و لا عبد الغنيمة بالسرقة منها لأن فيه زيادة إضرار نعم يؤدب بما يحسم الجرأة.

أقول: و فى الجواهر بعد الحكم الأول: بلا خلاف أجده فيه بل عن بعضهم دعوى الإجماع عليه صريحا و ظاهرا، كما عن المبسوط نفى الخلاف فيه انتهى.

و مستند هذا الحكم المخالف للأصل الروايات المستفيضة.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۵۸

قال الشهيد الثانى فى المسالك: و فى طريق الروايات ضعف و لكن لا رادّ لها، و المصنف علّل الحكم بأن فى القطع زيادة إضرار، و الحد شرّع لحسم الجرأة و دفع الضرر فلا يدفع الضرر بالضرر و هو تعليل للنص بعد ثبوته. أما كونه علة برأسه فموضع نظر. انتهى.

و فيه بالنسبة إلى ضعف الروايات أن بعضها صحيحة كرواية محمد بن قيس و ليس كلها ضعيفة و سترى ذلك.

و أما ما أفاده بالنسبة إلى تعليل الحكم فهو كذلك و إن قال كاشف اللثام: و فى الشرائع لأن فيه زيادة إضرار و لا يعجبنى فإنه إنما يقطع إذا طالب المولى و رضى بهذا الضرر انتهى «۱».

و قد علّل فى كلمات بعضهم بأنه مال الرجل سرق من مال هذا الرجل و هذا التعليل مستفاد من الروايات كما ستمر عليك.

و كيف كان فالعمدة هو الأخبار فلنراجعها لاستفادة الحكم منها.

عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى عبد سرق و اختان من مال مولاه قال: ليس عليه قطع «۲».

عن السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام عبدى إذا سرقنى لم اقطعه و عبدى إذا سرق غيرى قطعته و عبد الإمارة إذا سرق لم أقطعه لأنه فىء «۳».

عن يونس عن بعض أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: المملوك إذا سرق من مواليه لم يقطع فاذا سرق من غير مواليه قطع «۴».

---

(۱) كشف اللثام: ج ۲ ص ۲۴۳.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۵۹

عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجلين قد سرقا من مال الله أحدهما عبد مال الله و الآخر من عرض الناس فقال: أما هذا فمن مال الله ليس عليه شى‌ء مال الله أكل بعضه بعضا و أمّا الآخر فقدمه و قطع يده ثم أمر أن يطعم اللحم و السمن حتى برئت يده «۱».

عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: إذا أخذ رقيق الإمام لم يقطع و إذا سرق واحد من رقيقى مال الإجارة قطعت يده قال: و سمعته يقول: إذا سرق عبد أو أجير من مال صاحبه فليس عليه قطع «۲».

و لنعم التعليل ما ورد فى الرواية السابقة من ان مال الله أكل بعضه بعضا فإن هذا يقرّب الى الذهن أنه لا مورد للقطع. و هذا يجرى فى عبد الإنسان أيضا لأنه ماله و سرق من ماله فلا معنى لقطع يده. نعم يؤدّب كلاهما لحسم جرأتهما.

المسألة الثالثة

قال المحقق: يقطع الأجير إذا أحرز المال من دونه و فى رواية لا يقطع و هى محمولة على حال الاستئمان و كذا الزوج إذا سرق من زوجته أو الزوجة إذا سرقت من الزوج و فى الضيف قولان: أحدهما لا يقطع مطلقا و هو المروى و للآخر يقطع إذا أحرز من دونه و هو أشبه.

أقول: أما الأوّل و هو عدم قطع يد الأجير إذا سرق من مال المستأجر إذا كان محرزا فهو المشهور بين الأصحاب كما صرح بذلك فى المسالك و الجواهر و مستند ذلك عموم الآية و الروايات فإن عمومها يشمل الأجير و غيره.

نعم بعض الروايات يدل على خلاف ذلك و إليك هذه الروايات.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة ح ۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۶۰

عن الحلبى عن أبى عبد الله عليه السلام أنه قال فى رجل استأجر أجيرا و أقعده على متاعه فسرقه قال: هو مؤتمن «۱».

عن السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: أربعة لا قطع عليهم: المختلس و الغلول و من سرق من الغنيمة و سرقة الأجير فإنها خيانة. «۲».

عن سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يستأجر أجيرا فيسرق من بيته هل تقطع يده؟ فقال: هذا مؤتمن ليس بسارق هذا خائن «۳».

عن سماعة قال: سألته عن رجل استأجر أجيرا فأخذ الأجير متاعه فسرقه فقال: هو مؤتمن ثم قال: الأجير و الضيف أمناء ليس يقع عليهم حد السرقة «۴».

عن ابن أبى عمير عن بعض أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا يقطع الأجير و الضيف إذا سرقا لأنهما مؤتمنان «۵».

و قد افتى بذلك شيخ الطائفة فى النهاية فقال: و الأجير إذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه قطع.

لكن الروايات محمولة على صورة الاستيمان كما يشهد بذلك التعليل الوارد فى كثير منها حيث قال: انه مؤتمن. و قد كان المفروض أنه قد أقعده على متاعه بل كل هذه الروايات يدل على ذلك فإن الظاهر منها كون الأمتعة تحت يد الأجير و لم يكن فى حرز عنه و لا أقل من كون المتيقن منها ذلك.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۴.

(۵) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۱

و علی هذا فلا- تنافی هذه الروایات قول المشهور و ذلک لأنه لا کلام فی أن السرقهٔ من غیر الحرز لا یوجب القطع. و إنّی لا أدری کیف افتی الشیخ بعدم القطع مطلقا و ان کان المال فی حرز و سرق هو من الحرز.

و علی الجملهٔ فهذه الروایات بلحاظ اشتمالها علی ما یفید تعلقها بصورهٔ الایتمان و کون المتاع تحت یده، لا تصلح لتخصیص العمومات الدالهٔ علی قطع ید السارق إذا کانت سرقته عن الحرز. هذا بالإضافهٔ إلی ضعف هذه الأخبار فإن سلیمان مثلا مشترک بین جماعهٔ منهم مقبول و منهم غیر مقبول. و سماعهٔ کان واقفیا الی غیر ذلک من الأمور.

فتحصّل أنّه لو سرق الأجیر من الحرز و ما لم یؤتمن علیه فإنه یقطع یده.

و اما الثانی: و هو سرقهٔ الزوج من مال زوجته و بالعکس فهو أیضا فیما لا- حرز له و أما بالنسبهٔ إلی ما جعله الزوج مثلا فی حرز فالحکم هو القطع للعمومات المذکورهٔ.

نعم بالنسبهٔ للزوجهٔ قد استثنی ما إذا امتنع الزوج من دفع النفقهٔ فقد سوّغ لها أن تسرق من مال زوجها بمقدار نفقتها و نفقهٔ أولادها حتی من الحرز ففی خبر هند زوج ابی سفیان أنه قالت للنبی صلّی الله علیه و آله: إن أبا سفیان رجل شحیح و إنه لا یعطینی و ولدی إلا ما آخذ منه سرّا و هو لا یعلم فهل علیّ فیه شیء؟ فقال: خذی ما یکفیک و ولدک بالمعروف «۱».

و أما الثالث و هو حکم الضیف ففیه قولان: أحدهما أنه لا یقطع مطلقا ذهب إلیه الشیخ فی النهایهٔ و ابن الجنید و الصدوق و ابن إدریس.

و المستند فی ذلک روایهٔ محمد بن قیس عن أبی جعفر علیه السلام قال:

الضیف إذا سرق لم یقطع و إذا أضاف الضیف ضیفا قطع ضیف الضیف «۲».

---

(۱) یراجع طبقات ابن سعد ج ۹ ص ۱۷۲ و کنز العمال ج ۸ ص ۳۰۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱۷ من أبواب حدّ السرقهٔ ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۲

و روایهٔ سماعهٔ المذکورهٔ آنفا أیضا تدل علی ذلک. و قد ذکر المحقق ان هذا القول مروی.

ثانیهما أنه یقطع إذا سرق الضیف من الحرز لا- مما کان تحت یده و ذکر المحقق أنه أشبه. أی بأصول المذهب و قواعده فإن العمومات شاملهٔ له و لا فرق فیها بین الضیف و غیره.

و فی الجواهر: بل و الأشهر بل المشهور بل لم نتحقق الخلاف فیه إلا عن الشیخ فی النهایهٔ التی هی متون أخبار و قد رجع عنه فی المحکی عن مبسوطه و خلافه الی آخر کلامه قدس سره.

أقول: و فی عد الشیخ أیضا من القائلین بعدم القطع حتی بالنسبهٔ للسرقهٔ من الحرز إشکال لعدم صراحهٔ کلامه فی ذلک فإنه و إن قال فی النهایهٔ ص ۷۱۷:

و کذلک الضیف إذا سرق من مال مضیفه لا یجب علیه قطع انتهی و هو ربما یکون ظاهرا فی الإطلاق و عدم الفرق بین ما إذا سرق

عما تحت یـده أو عما أحرز عنه، إلّا أن قوله بعد ذلک: و إذا أضاف الضـیف ضـیفا آخر فسـرق وجب علیه القطع لأنه دخل علیه بغیر اذنه انتهی. ینقص من ظهور الأـول فی الإطلاق فإنه قـد علّل القطع فی ضـیف الضـیف بأنه دخل بغیر اذن صاحب الـدار فیکون الـدار بتمامها حرزا بالنسبة الیه.

و یستفاد من ذلک أن ما لم یکن الضـیف مأذونا فیه کالحجرة المقفّلة و الصندوق کذلک و غیر ذلک مما أحرز دونه فإن السرقة منه یوجب القطع.

هذا مضافا إلی تصریحه فی سائر کتبه بالقطع، قال فی المبسوط: فإن نزل برجل ضیف فسرق الضیف شیئا من مال صاحب المنزل فإن کان من البیت الذی نزل فیه فلا قطع و إن کان من بیت غیره من دون غلق و قفل و نحو ذلک فعلیه القطع. و قال قوم: لا قطع علی هذا الضیف. و روی أصحابنا أنه لا قطع علی الضیف و لم یفصّلوا و ینبغی أن یفصّل مثل هذا، فإن أضاف هذا الضیف ضیفا

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۳

آخر بغیر إذن صاحب الدار فسرق الثانی کان علیه القطع علی کل حال و لم یذکر هذه أحد من الفقهاء انتهی «۱».

و هکـذا کلام غیر الشـیخ ممن نسب إلیهم القول بعدم القطع مطلقا لیس صـریحا فیما نسب إلیهم فتری أن المحکی عن ابن الجنید انه قال: و سرقة الأجیر و الضیف و الزوجة فیما ائتمنوا علیه خیانة لا قطع علیهم فإن سرقوا مما لم یوتمنوا علیه قطعوا.

و قال الصدوق قدس سره: و لیس علی الأجیر و لا علی الضیف قطع لأنهما مؤتمنان «۲».

و التعلیل بأن الضیف مؤتمن یشعر بأنه لو لم یؤتمن علی شیء و جعل فی حرز عنه فإن السرقة عنه یوجب القطع.

و أما ابن إدریس فراجع الجواهر حتی تجد ما کان فی کلامه من الاضـطراب و عدم ملائمة صدر کلامه مع ذیله و علی هذا فلیس هنا من کان کلامه صریحا فی الحکم بعـدم قطع یـد الضـیف بالسـرقة مطلقا أی و لو کانت من الحرز، و المتیقن مما خرج عن العمومات الدالة علی القطع هو ما لم یکن من الحرز.

المسألة الرابعة

قال المحقق: لو أخرج متاعا فقال صاحب المنزل: سـرقته. و قال المخرج: وهبتنیه، أو أذنت فی إخراجه سقط الحد للشبهة و کان القول قول صاحب المنزل مع یمینه فی المال.

أقول: لا بد من فرض المسألة فیما إذا شـهد شاهد الحال بأنه قد سرق بحیث لو لا ادعائه الموجب للشبهة لکان تقطع یده إلا أن الشبهة الناشئة من دعواه قد

---

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۳.

(۲) من لا یحضره الفقیه ج ۴ ص ۶۵، و المقنع ص ۱۵۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۴

أسقطت الحدّ عنه و ذلک لأن الإخراج من منزله عنوان أعمّ یشمل السرقة و غیرها و لا یمکن إثبات الأخص بالأعم.

و مستند هـذا الحکم هو الروایـة فعن الحلبی قال: سألت أبا عبد الله علیه السـلام عن رجل نقب بیتا فأخذ قبل أن یصل إلی شـیء قال: یعاقب. فإن أخـذ و قـد اخرج متاعا فعلیه القطع. قال: و سألته عن رجل أخـذوه- أخذ- و قد حمل کارة من ثیاب و قال: صاحب البیت أعطانیها قال: یدرأ عنه القطع إلا أن تقوم علیه بینة فإن قامت البینة علیه قطع «۱».

لکن قال الصـدوق: فإذا دخل السارق دار رجل فجمع الثیاب و أخـذ فی الـدار و معه المتاع فقال: دفعه إلیّ ربّ الـدار فلیس علیه قطع فإذا أخرج المتاع من باب الدار فعلیه القطع أو یجیء بالمخرج منه. انتهی [۱].

و ظاهر کلامه انه قـد فصل بین إخراج السارق المال من الـدار و عـدمه ففی الأول یقطع دون الثانی للشـبهۀ و احتمال الصدق و إن لم یکن علیه دلیل.

گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، الدر المنضود فی أحکام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الکریم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

الدر المنضود فی أحکام الحدود؛ ج۳، ص: ۶۴

و قد أورد علیه صاحب الجواهر بقوله: و لا وجه له.

أقول: و لعلّ وجهه انه لو أخـذ فی الخارج و هو فی حال حمل الثیاب أو غیرها من الأمتعـۀ فهناک شاهد الحال یشـهد بسـرقته و لا أثر لشـبهته و لا یسـمع منه دعوی الإذن أو الهبۀ مع إقراره بکون الملک للمالک بل یثبت السـرقۀ بالملازمۀ العرفیۀ بخلاف ما إذا کان فی داخل المنزل فإنه لا یصدق السرقۀ فإن تمّ هذا الوجه فهو و إلا فما ذکره رحمه الله غیر تام.

هـذا بالنسـبۀ للقطع فإن الشـبهۀ تـدرأ الحـد و اما بالنسـبۀ للمال فالقول قول صاحب الدار فیثبت بیمینه و یؤخذ من المخرج و یدفع الی صاحب المنزل و هذا

---

[۱] من لا یحضـره الفقیه ج ۴ ص ۶۴. و فی تـذییلاته: ان کـان (المخرج) بفتـح المیم فمعنـاه إلا أن یجیء بالمخلص و المفرّ منه بأن یـدعی مثلا اذن المالک فی إخراج المال من البیت و أمثال ذلک و إن کان بضم المیم فمعناه: أو یجیء بالشـخص الذی أخرج المتاع أو ادعی انه لم یخرجه. انتهی.

---

(۱) وسائل الشیعۀ ج ۱۸ باب ۸ من أبواب حدّ السرقۀ ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۵

الیمین لاـ یرفع الشـبهۀ کی یترتب علیه القطع أیضـا بـل ان موضوع السـرقۀ لاـ یثبت مـا لم یخرج المـال، و لـذلک یرد علی مثل عبارۀ المحقق بأنه لا أثر لدعواه الإذن أو الهبۀ فإن السرقۀ لا بد من إثباتها کی یترتب القطع و بدون ذلک لا یقطع سواء ادعی ذلک أم لا. نعم دعواه توجب الشبهۀ، فلا بد من حمل الکلام علی ما إذا کانت السرقۀ ثابتۀ بشاهد الحال بحیث لولاها لتثبت السرقۀ.

إذا ادّعی کون المال له و أنکره صاحب المنزل

قال المحقق: و کذا لو قال: المال لی و أنکر صاحب المنزل فالقول قوله مع یمینه و یغرم المخرج و لا یقطع لمکان الشبهۀ.

أقول: فـإذا کـان المخرج معترفـا بـأنه قـد أخـذه من دار غیره فعلیه إثبات ما یـدّعیه من کون المال له لا لصاحب المنزل و إلا فصاحب المنزل یحلف بـالله تعالی أن المال لیس للمخرج فیثبت قوله، فإنه ذو الیـد و علیه فغرامـۀ المال علی الأخـذ إلا أنه لا یقطع یـده لمکان الشبهۀ لاحتمال کون المال فی الواقع مالا له، و الیمین لا یرفع هذا الاحتمال و هذا کاف فی تحقق الشبهۀ الدارئۀ للحد.

هذا کله بالنسبۀ إلی السارق.

الکلام فی المسروق

قـال المحقق: الثـانی فی المسـروق. لا قطع فیما ینقص عن ربع دینار و یقطع فیما بلغه ذهبا خالصا مضـروبا علیه السـکۀ أو ما قیمته ربع دینار.

أقول: لا خلاف بین المسلمین و لا إشکال فی أنه لا یقطع علی سرقة أیّ شیء و أیّ مقدار و لم یقل أحد بقطع الید فی قبال سرقة أیّ قدر من المال [۱]. بل یعتبر

---

[۱] أقول: صرح فی الخلاف مسألة ۱ من السرقة أنه قال داود و أهل الظاهر: یقطع بقلیل.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۶

عندهم بلوغ المسروق النصاب و المقدار المخصوص الذی یقطع به و إنما اختلفوا فی تحدید ذلک أی فی تعیین هذا النصاب إلی أقوال فذهب المشهور إلی أنه هو ربع دینار بل ربما ادّعی علیه الإجماع. قال الشیخ القدر الذی یقطع به السارق عندنا ربع دینار أو ما قیمته ربع دینار من أی جنس کان «۱».

و قال فی المسالک: یعتبر فی ثبوت القطع علی السارق بلوغ سرقته قدر النصاب بإجماع علمائنا و لکن اختلفوا فی مقداره فالمشهور بینهم أنه ربع دینار من الذهب الخالص المضروب بسکة المعاملة أو ما قیمته ربع دینار فلا قطع فیما دون ذلک.

و فی الجواهر: المشهور بین الأصحاب أنه لا قطع فیما ینقص عن ربع دینار و یقطع فیما بلغه. أو ما قیمته ربع دینار بل عن الخلاف و الاستبصار و الغنیة و السرائر و کنز العرفان الإجاع علیه مضافا إلی المعتبرة المستفیضة المرویة من طرق العامة و الخاصة منها: النبوی: لا قطع إلا فی ربع دینار. انتهی.

ثم إنه ذهب بعض إلی أن النصاب فی القطع هو خمس الدینار فصاعدا و هو المحکی عن الشیخ الصدوق قدس سره کما ان المحکی عن العمّانی هو اعتبار الدینار و قد یقال باعتبار درهمین فصاعدا.

و منشأ هذه الأقوال المتعددة هو الأخبار المختلفة. و اللازم للباحث المراجعة إلیها و النظر فیها و فی مبلغ دلالتها و مفادها و هی اثنان و عشرون روایة أخرجها المحدث العاملی فی باب (۲) سماه: باب أن أقل ما یقطع فیه السارق ربع دینار أو قیمته و یقطع فیما زاد.

عن محمد بن مسلم قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: فی کم یقطع السارق؟ قال: فی ربع دینار قال: قلت له: فی درهمین؟ قال: فی ربع دینار بلغ

الشیء و کثیره و لیس لأقله حد و به قال الخوارج.

---

(۱) المبسوط ج ۸ کتاب الحدود ص ۱۹.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۷

الدینار ما بلغ قال: قلت له: أ رأیت من سرق أقل من ربع دینار هل یقع علیه حین سرق اسم السارق؟ و هل هو عند الله سارق؟ فقال: کلّ من سرق من مسلم شیئا قد حواه و أحرزه فهو یقع علیه اسم السارق و هو عند الله سارق و لکن لا یقطع إلا فی ربع دینار أو أکثر و لو قطعت أیدی السرّاق فیما أقل هو من ربع دینار لألفیت عامة الناس مقطّعین (ح ۱).

عن عبد الله بن سنان عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا یقطع ید السارق إلا فی شیء تبلغ قیمته مجنّا و هو ربع دینار (ح ۲).

عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: أدنی ما یقطع فیه ید السارق خمس دینار (ح ۳).

و فی الوسائل: حمله الشیخ علی التقیة لما مضی و یأتی.

عن سماعة بن مهران عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قطع أمیر المؤمنین علیه السلام فی بیضة قلت: و ما بیضة؟ قال: بیضة قیمتها ربع دینار. قلت: هو أدنی حد السارق؟ فسکت (ح ۴).

عن علی بن أبی حمزة عن ابی عبد الله علیه السلام قال: لا یقطع ید السارق حتی تبلغ سرقته ربع دینار و قد قطع علی علیه السلام فی

بیضة حدید. (ح ۵).

عن ابی بصیر قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن أدنی ما یقطع فیه السارق فقال: فی بیضة حدید قلت: و کم ثمنها؟ قال: ربع دینار (ح ۶).

عن زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: أقل ما یقطع فیه السارق خمس دینار (ح ۷).

فی الوسائل: قد عرفت وجهه انتهی یعنی إنها محمولة علی التقیة.

عن سلمة عن أبی عبد الله عن أبیه علیهما السلام أنّ أمیر المؤمنین علیه السلام کان یقطع السارق فی ربع دینار (ح ۸).

عن أبی حمزة قال: سألت أبا جعفر علیه السلام فی کم یقطع السارق؟ فجمع کفّیه ثم قال: فی عددها من الدراهم (ح ۹).

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۸

فی الوسائل: قال الشیخ: لا یمتنع أن یکون ما أشار إلیه من الدراهم کانت ربع دینار و جوّز حمله علی التقیة.

عن أبی بصیر عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قطع أمیر المؤمنین علیه السلام رجلا فی بیضة قلت: و أی بیضة؟ قال: بیضة حدید قیمتها ثلث دینار فقلت: هذا أدنی حد السارق؟ فسکت (ح ۱۰). [۱].

عن سماعة قال: سألته علی کم یقطع السارق؟ قال: أدناه علی ثلث دینار (ح ۱۱).

و فی الوسائل: حمله الشیخ علی أنه حکایة حال سئل عنها و هو ما قطع أمیر المؤمنین علیه السلام علیه.

أقول: و هذا مشکل و بعید عن ظاهر السؤال لعدم ملائمته له أصلا و ذلک لأنه سئل عن مقدار یقطع السارق، و الجواب جواب عنه و لا ذکر فی الجواب عن أنه حکایة حال [۲].

عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: یقطع السارق فی کل شیء بلغ قیمته خمس دینار إن سرق من سوق أو زرع أو ضرع أو غیر ذلک (ح ۱۲).

---

[۱] قد عرفت أنّه قال فی ح ۴: أنّه علیه السلام قطع فی بیضة قیمتها ربع دینار. و هنا یقول بیضة حدید قیمتها ثلث دینار و قد سئل الراوی فی کلا الموردین عن أنّه أدنی حدّ السارق و أنّه علیه السلام سکت.

[۲] أقول: ربّما یرتفع الاشکال بذکر متن کلام الشیخ فإنّه قال فی التهذیب ج ۱۰ ص ۱۰۱ عند ذکر الخبر: الوجه فی هذا الخبر أنّه لا یمتنع ان یکون هذا حکایة حال سئل علیه السلام عنها و هو ما قطع أمیر المؤمنین علیه السلام فقیل لسائل: ثلث دینار. و لا یکون إخبارا عن أنّ هذا حدّه فی جمیع الأحوال. و الذی یکشف عن ذلک أنّ سماعة قد روی عن أبی عبد الله علیه السلام قصّة البیضة التی قطع أمیر المؤمنین علیه السلام سارقها و ذکر أنّ قیمتها کانت ربع دینار. و الذی یزید ذلک بیانا ما رواه. (و هنا نقل حدیث أبی بصیر و قصة البیضة و أنّ قیمتها ثلث دینار و سکوت الإمام فی جواب السائل عن أنّه أدنی حدّ السارق.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۶۹

فی الوسائل: حمله الشیخ علی التقیة کما مرّ و جوّز فیه و فی أمثاله الحمل علی ما لو رأی الإمام المصلحة فی ذلک لما یأتی.

أقول: و یشکل الحمل الثانی فإنه علی ذلک یکون حد السرقة من التعزیرات الموقوفة بنظر الامام و ما رآه من المصلحة.

عن محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر علیه السلام: أدنی ما تقطع فیه ید السارق خمس دینار و الخمس الآخر الحد الذی لا یکون القطع فی دونه و یقطع فیه و فی ما فوقه (ح ۱۳).

فی الوسائل: تقدم وجهه انتهی أقول: یعنی یحمل علی التقیة.

عن إسحاق بن عمار عن أبی عبد الله علیه السلام فی رجل سرق من بستان عذقا قیمته درهمان قال: یقطع به (ح ۱۴).

العذق بالکسر کل غصن له شعب. قال فی الوسائل: هذا محمول علی کون الدرهمین قیمة ربع دینار لما مر و یحتمل الحمل علی

التقیة لأن الدینار کان فی ذلک الوقت بعشرة دراهم غالبا فیکون الدرهمان خمس دینار. انتهی.

محمد بن علی بن الحسین بإسناده عن سعد بن طریف عن ابی جعفر علیه السلام قال: قطع علی علیه السلام فی بیضة حدید و فی جنّة وزنهما ثمانیة و ثلاثون رطلا (ح ١۵).

قال: و سئل علیه السلام عن أدنی ما یقطع فیه السارق فقال: ثلث دینار. (ح ١۶).

قال: و فی خبر آخر: خمس دینار (ح ١٧).

و فی المقنع سئل أمیر المؤمنین علیه السلام عن أدنی ما یقطع فیه السارق فقال:

ثلث دینار (ح ١٨).

قال: و فی حدیث آخر: یقطع السارق فی ربع دینار (ح ١٩).

قال: و روی أنه یقطع أیضا فی خمس دینار أو فی قیمة ذلک (ح ٢٠).

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٧٠

قال: و روی أنه یقطع فی عشرة دراهم (ح ٢١).

قال فی الوسائل: ما زاد عن ربع دینار لا اشکال فیه و ما نقص محمول إما علی التقیة أو علی المحارب.

عن علی بن جعفر عن أخیه قال: سألته عن حد ما یقطع فیه السارق فقال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: بیضة حدید بدرهمین أو ثلاثة (ح ٢٢).

هذه هی الروایات الواردة فی الباب و یتلخص التعابیر الواردة فیها فی هذه الأمور:

١- ربع دینار فی ثمانیة أحادیث فراجع ١ و ٢ و ۴ و ۵ و ۶ و ٨ و ١۶ و ١٩.

٢- خمس دینار فی ستة أحادیث ح ٣ و ٧ و ١٢ و ١٣ و ١٧ و ٢٠.

٣- ثلث دینار فی ثلاثة أحادیث ح ١٠ و ١١ و ١٨.

۴- عشرة دراهم فی حدیثین ح ٩ و ٢١.

۵- درهمان فی حدیث واحد و هو ح ١۴.

۶- بیضة حدید و جنة وزنهما ثمانیة و ثلاثون رطلا کما فی ح ١۵.

٧- بیضة حدید بدرهمین أو ثلاثة کما فی ح ٢٢.

و اما الأقوال فالمشهور هو الربع و ذهب الصدوق و ابن الجنید الی الخمس و قال ابن أبی عقیل العمانی باعتبار الدینار الکامل.

و هنا مشکلتان إحدیهما الجمع بین تلک الأخبار المختلفة بتعابیرها المتنوعة و کیفیة حملها و الأخری أنه علی فرض اختیار ما دل علی ربع الدینار مثلا یأتی البحث فی أنه کیف یمکن ان یعلق الحکم بقطع الید علی شیء یتغیر قیمته بمضیّ الأزمنة و لا یبقی فی الأعصار علی حالة واحدة بل ربما یسقط عن کونه ثمنا و یصیر کالعروض و الأمتعة و یعتبر مثمنا کما فی الذهب فإنه صار فی زماننا کالأجناس یباع و یعامل علیها.

أما بالنسبة إلی المقام الأول فنقول: إنه نسب فی المسالک تحدید النصاب بربع دینار الی المذهب. قال: اختلفوا فی مقدار فالمشهور بینهم أنه ربع دینار من

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٧١

الذهب الخالص المضروب بسکة المعاملة أو ما قیمته ربع دینار فلا قطع فیما دون ذلک. ثم استدل بالروایات الدالة علی ذلک. ثم قال: و اعتبر ابن أبی عقیل دینارا فصاعدا و قال ابن بابویه یقطع فی خمس دینار أو فی قیمة ذلک و یظهر من ابن الجنید المیل الیه. ثم قال: و المذهب هو الأول انتهی.

و مقتضى كلامه قدس سره ان القول بغير ذلك خلاف مذهب الشيعة كما أنه قد مرّ ادعاء الإجماع من جمع من أكابر الفقهاء على ذلك هذا مضافا الى أنه لا شبهة فى كون هذا القول هو المشهور بين الأصحاب.

لكن ظاهر كلام العلامة المجلسى قدس سره تقوية القول بالخمس فإنه عند التعرض لصحيح محمد بن مسلم الدال على الخمس قال: حسن كالصحيح. ثم قال: و هذا الخبر و الخبر الآتى- خبر زرارة- يدلان على ما ذهب إليه الصدوق و ابن الجنيد و لعله أقوى دليلا من المشهور لكون الأخبار الواردة فيه أقوى سندا و أبعد من موافقة العامة، إذا الأشهر بينهم هو ربع الدينار و لم أر قائلًا منهم بالخمس و لو كان فيهم قائل به كان نادرا فحمل أخبار الربع على التقية أولى من حمل اخبار الخمس على التقية كما فعله الشيخ فى التهذيب مع أن السكوت فى خبر سماعة و غيره يشعر بالتقية، قال محيى السنة: روى عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: القطع فى ربع دينار فصاعدا.

ثم قال: هذا حديث متفق على صحته. و روى أيضا عن ابن عمران أن رسول الله صلى الله عليه و آله قطع سارقا فى مجن ثمنه ثلاثمأة دراهم. ثم قال: اختلف أهل العلم فيما يقطع فيه يد السارق فذهب أكثرهم إلى حديث عائشة، روى ذلك عن أبى بكر و عمر و عثمان و على عليه السلام و عائشة و هو قول عمر بن عبد العزيز و الأوزاعى و الشافعى و قال مالك: نصابها ثلاثة دراهم و قال أحمد: إن سرق ذهبا فربع دينار و إن سرق فضة فثلاثة دراهم و إن سرق متاعا فإذا بلغت قيمتها ثلاثة دراهم أو ربع دينار.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٧٢

و ذهب قوم إلى أنه لا يقطع فى أقل من دينار أو عشرة دراهم. روى ذلك عن ابن مسعود و إليه ذهب الثورى و أصحاب الرأى و قال قوم: لا يقطع إلا فى خمسة دراهم. انتهى.

ثم قال المجلسى: فظهر أن خمس الدينار أبعد الأقوال عما ذهبوا إليه و الله يعلم [١].

أقول: و على هذا فمن جهة الموافقة للعامة و مخالفتهم يكون الترجيح لروايات الخمس لأنه ليس بينهم قول بذلك بخلاف الربع فإن فرقة منهم قائلون به كما أن مراعاة عموم الآية و أن ظاهرها هو قطع يد كل سارق و سارقة تقتضى الأخذ بالخمس حيث إنه أقرب إليه من الربع فإذا خصص بما دون الربع يكون النتيجة أنه يقطع إلا فى ما دون الخمس بخلاف العكس فإنّه يفيد أنّه يقطع إلا فى ما دون الربع و على الأوّل يكون التخصيص أقل من الثانى فإنه على الثانى لا يقطع ما دون الربع و بعبارة أخرى المقدار الفاصل بين الربع و الخمس يكون مشمولا للآية على إرادة الخمس و هو خارج عنها لو أخذ بالربع و قد تحقق فى موضعه أن قلة التخصيص أولى من كثرته. هذا بالنسبة إلى خمس دينار.

و لكن فى قبال ذلك، القول بربع دينار و هو و إن كان ربما يوافق التقية لذهاب فرقة من العامة اليه إلا أن له أيضا وجوها من الترجيح فأولا صراحة دلالة رواية محمد بن مسلم الناطقة بالربع و كونها معللة بأنه لو قطع مطلقا و إن كان أقل من

---

[١] مرآة العقول ج ٢٣ ص ٣۴٣ ثم إنى أقول: إن الجزيرى لم يذكر القول بالخمس فى جملة أقوالهم فإنه فى كتابه: الفقه على المذاهب الأربعة ج ۵ ص ١۵٧ قال: الحنفية قالوا نصاب حد السرقة دينار أو عشرة دراهم مضروبة غير مغشوشة أو قيمة إحداهما. الشافعية قالوا نصاب السرقة ربع دينار أو ما يساويه من الدراهم و الأثمان و العروض فصاعدا فالأصل فى تقويم الأشياء هو الربع دينار و هو الأصل أيضا فى الدراهم فلا يقطع فى الثلاثة دراهم إلا أن تساوى ربع دينار. الحنابلة قالوا إن كل واحد من ربع الدينار و الثلاثة دراهم مرد شرعى فمن سرق واحدا منهما أو ما يساويه قطع. المالكية قالوا نصاب حد السرقة ثلاثة دراهم مضروبة خالصة إلخ.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٧٣

ربع دينار لألفيت عامة الناس مقطعين و بملاحظة أن الراوى و هو محمد بن مسلم كان بصدد الاستدلال بصدق العنوان و شمول الآية الكريمة لمن سرق أى مقدار كان، و قد أجابه الإمام عليه السلام بما يفيد أنه لا يؤخذ بظاهر إطلاق الآية و إنما يراد القدر الخاص.

و ثانیا ذهاب المشهور إلیه.

و ثالثا أن روایاته أکثر، و العمدة هو کونه مشهورا و قد ورد فی مقبولة عمر بن حنظلة عن أبی عبد الله علیه السلام الأخذ بهذا الترجیح أولا ثم الترجیح بموافقة الکتاب و مخالفته حیث قال علیه السلام: الحکم ما حکم به أعدلهما و أفقههما و أصدقهما فی الحدیث و أورعهما و لا یلتفت إلی ما یحکم به الآخر، قلت:

فإنهما عدلان مرضیان عند أصحابنا لا یفضل واحد منهما علی الآخر قال: ینظر إلی ما کان من روایتهم عنا فی ذلک الذی حکما به المجمع علیه بین أصحابک فیؤخذ به من حکمهما و یترک الشاذ الذی لیس بمشهور عند أصحابک فإن المجمع علیه لا ریب فیه- الی أن قال:- قلت فإن کان الخبران عنکم مشهورین قد رواهما الثقات عنکم؟ قال: ینظر ما وافق حکمه حکم الکتاب و السنة و خالف العامة فیؤخذ به و یترک ما خالف الکتاب و السنة و وافق العامة إلخ.

و لذا قال فی الجواهر بعد الاستدلال علی المختار أی القول بربع دینار: خلافا للمحکی عن الصدوق من القطع بخمس دینار فصاعدا لقول أبی جعفر علیه السلام فی صحیح محمد بن مسلم. (ح ۳). و الصادق علیه السلام فی صحیح الحلبی. (ح ۱۲). بل و خبر إسحاق بن عمار عنه علیه السلام. المحمولة علی التقیة أو اختلاف الدنانیر أو علی من رای الإمام علیه السلام المصلحة فی قطعه أو غیر ذلک بعد رجحان المعارض علیه من وجوه منها الشهرة العظیمة و الإجماعات المزبورة و کذا المحکی عن العمانی من اعتبار الدینار و ان کان یشهد له صحیح

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۷۴

الثمالی: سأل أبا جعفر علیه السلام: فی کم یقطع السارق؟ فجمع کفیّه و قال:

فی عددها من الدراهم (ح ۹). لکنه مخالف لبعض العامة و محتمل لکونها حینئذ قیمة ربع دینار و للقطع به لا عدم القطع بغیره و لغیر ذلک مما لا بأس به بعد رجحان المعارض علیه من وجوه منها الاعتضاد بإطلاق السارق کتابا و سنة المقتصر فی تقییده علی المتیقن و هو الأقل من الربع أو الخمس کما عرفت و أضعف منها القول بالقطع بدرهمین و إن کنا إلخ.

و إن کان فی بعض المواضع من کلامه نظر مثل ما ذکره بالنسبة إلی صحیح الثمالی من أن مقتضاه القطع بالدینار مثلا لا عدم القطع بغیره و ذلک لأنه علیه السلام ذکر ذلک فی جواب السائل عما یقطع فیه فهو فی مقام تحدید النصاب و تبیینه و ضبطه فکیف یقال بأنه لا یدل علی عدم القطع بغیر ذلک؟ و الحق أن الطرح من رأس خیر من هذا الحمل و التوجیه، إلی غیر ذلک؟

و علی الجملة فالإجماعات المحکیة و الشهرة المحققة توجب تقویة روایات الربع و القول به عند من یقول بتقویة الروایة بذلک و أن إعراض المشهور یسقطها عن الاعتبار و إن کانت بحسب السند فی غایة الاعتبار، و موافقتهم تقوّیها و إن کانت فی غایة الضعف و السقوط.

فمع اشتمال کلتا الطائفتین بل و غیرهما علی أخبار صحاح فکیف اشتهر القول بالربع بینهم و أعرضوا عن القول بخمس دینار خصوصا مع ملاحظة أن أخبار الخمس أوفق بالأخذ بمخالف العامة بخلاف القول بالربع. و أخبار الخمس أنسب بموافقة الکتاب لعدم التخصیص کثیرا فی الآیة بخلاف القول بالربع. فإن هذا مما یبعث فی نفس الإنسان السؤال عن أن الأصحاب رضوان الله علیهم أجمعین الذین لا یزالون یؤکدون علی الأخذ بما وافق الکتاب و طرح ما خالفه و علی الأخذ بما خالف العامة کیف صاروا فی هذا المقام إلی خلاف ما استقرت علیه طریقتهم فی طول الأعصار و الأزمنة و هل هذا إلا لأنهم اعتمدوا جدا علی

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۷۵

أخبار الربع و کان عندهم ما یوجب الذهاب الیه من الأمر بذلک من ناحیة من لا یرتضون مخالفته و تحقق عندهم صحة خصوص هذا الوجه دون غیره و المخالف معلوم النسب و لا یضر بذلک.

هذا مضافا إلی ظهور بعض أخبار الربع فی أنه کان عمل الإمام أمیر المؤمنین علیه السلام علی ذلک و لا یزال کان صلوات الله علیه

یجری علیه فراجع و دقّق النظر فی الاخبار تجد صدق هذا المقال فیها ظاهرا.

ثم إنه حیث اختار بعض الأصحاب القول بالدینار أو خمسه فلا بد من أن یحمل کلام المسالک- بأن المذهب هو الربع- علی المذهب الرسمی فلا ینافی فی ذلک الأقوال النادرة التی کانت من بعض علماء الأصحاب.

ثم لو لم یمکن الاستظهار من الأدلة، و الروایات المختلفة و شکّ فی الأمر فمقتضی قاعدة الدرء بالشبهة القول بالدینار لأن قطع ید الغیر فی غایة الأهمیّة لا یقدم علیه الا مع القطع بالجواز، و القدر المتیقن هو قطعها لأجل الدینار فإن الأقل منه مشکوک أن یقطع به بخلاف الدینار الکامل فإن القطع به مقطوع به هذا کما أنه لو أرید الاحتیاط فالاحتیاط أیضا یقتضی القطع للدینار و ما زاد علیه لا ما نقص عنه لأن الأول متیقن و الآخر مشکوک فیه.

و علی الجملة فالنتیجة علی الأخذ بقاعدة الدرء و کذا علی الأخذ بالاحتیاط واحدة و هی جعل الملاک الدینار.

ثم إن المعتبر علی ما تقدم هو ربع دینار من الذهب المسکوک فإذا سرق ذلک تقطع یده مع الشرائط المعتبرة فی القطع و هکذا فی الحکم کل شیء له مالیة و کان یساوی قیمته ربع دینار بلا اختصاص بشیء أصلا و ذلک لإطلاق الآیة الکریمة: السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما. و لذا:

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۷۶

الضابط الکلّی

قال المحقق: ثوبا کان أو طعاما أو فاکهة أو غیره سواء کان أصله الإباحة أو لم یکن و ضابطه ما یملکه المسلم.

أقول: و قد أبدی قدس سره ضابطة کلیة لما یقطع فیه و هو ما یملکه المسلم من أی جنس کان حتی و لو کان هو الماء فی البلاد التی له قیمة.

و السر فی ذلک عموم الآیة الکریمة و عدم ثبوت التخصیص فی أنحاء المال خلافا لما عن بعض العامة کأبی حنیفة حیث ذهب إلی عدم القطع فی بعض هذه الأجناس. و قد ذکر فی الجواهر بعد (الفاکهة). المذکورة فی کلام المحقق: أو ملحا أو ماءا أو ثلجا أو ترابا أو طینا أو حیوانا.

و فی المسالک: و نبّه بقوله: ثوبا کان أو طعاما أو فاکهة، کان أصله الإباحة أو لم یکن علی خلاف أبی حنیفة حیث ذهب إلی أنه لا قطع فیما کان مباح الأصل إلا فی خشب الساج و الحق به بعضهم الآبنوس و الصندل و العود، و زاد آخرون الخشب المعمول کالسرر و الأبواب. و لا فیما کان رطبا أو متعرضا للفساد کالرطب و التین و التفاح و البقول و الریاحین و الشواز و الهریسة و الفالوذج و الشمع المشتعل إلخ.

و إنی لا أدری أن أبا حنیفة و تابعیه کیف یوجّهون ما ذکروه من استثناء الأمور المذکورة و علی أی شیء اعتمدوا فی افتائهم بذلک و إخراجهم الأمور المذکورة بل لا فرق بین ما إذا کان ما سرقه من المباحات الأصلیة أو غیرها کما إذا کان قد وجد لصاحبه مملوکا من أول الأمر، کان فی معرض الفساد أم لم یکن الی غیر ذلک من الجهات التی ربما یتوهّم کونها موجبة لخروج موارد عن حکم السرقة فکل الموارد یشمله العام إلی أن یرد دلیل و حجة علی استثناء شیء عنه و لیس فی ما بأیدینا ما یوجب ذلک.

نعم قد وردت روایات فی خصوص الطیر و حجارة الرخام و استثنائهما عن إطلاق الآیة فلا قطع فی سرقتها لکنها غیر نقیّة السند و مع ذلک غیر معمول بها.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۷۷

روایة بسقوط الحدّ

قال المحقق: و فی الطیر و حجارة الرخام روایة بسقوط الحد ضعیفة.

أقول: و لیست روایة واحدة بل هی عدة روایات ففی باب ۲۲ الذی عنونه فی الوسائل بقوله: باب أنه لا یقطع سارق الطیر عن الکافی. عن غیاث بن إبراهیم عن أبی عبد الله علیه السلام أن علیا علیه السلام أتی بالکوفة برجل سرق حماما، فلم یقطعه و قال: لا أقطع فی الطیر (ح ۱).

و فیه أیضا عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: لا قطع فی ریش یعنی الطیر کله (ح ۲).

و فی باب ۲۳: عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا قطع علی من سرق الحجارة یعنی الرخام و أشباه ذلک (ح ۱).

[قال فی المصباح المنیر: الرخام حجر معروف الواحدة رخامة انتهی. و ذکر هذا بعینه فی مجمع البحرین. و عن الصحاح الرخام حجر أبیض. و فی فرهنگ لاروس ج ۱ ص ۱۰۵۵: الرخام سنگ مرمر الرخامة قطعه‌ای از سنگ مرمر].

قوله: و أشباه ذلک یراد به أشباه الرخام فیکون المراد الأحجار المعدنیة و ان لم تکن رخاما و یحتمل ان یکون المراد أشباه الحجارة.

و عن الکافی. قال قضی النبی صلی الله علیه و آله فیمن سرق الثمار فی کمّه فما أکلوا منه فلا شیء علیه و ما حمل فیعزّر و یغرم قیمته مرتین (ح ۲).

و عنه. قال رسول الله صلی الله علیه و آله: لا قطع فی ثمر و لا کثر (ح ۳).

و الکثر شحم النخل. و رواه الصدوق بإسناده إلی السکونی مثله إلا أنه قال:

و الکثر الجمار.

و عن الفضیل بن یسار عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا أخذ الرجل من النخل و الزرع قبل أن یصرم فلیس علیه قطع فإذا صرم النخل و حصد الزرع فأخذ قطع (ح ۴).

و عن الأصبغ عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: لا یقطع من سرق شیئا من الفاکهة و إذا مر بها فلیأکل و لا یفسد (ح ۵).

و عن الصدوق فی وصیة النبی صلی الله علیه و آله قال: یا علی لا قطع فی ثمر و لا کثر (ح ۶).

و عن قرب الاسناد عن جعفر بن محمد عن أبیه علیهما السلام قال: لا قطع فی شیء من طعام غیر مفروغ منه (ح ۸).

هذه هی الأخبار الواردة فی المقام و لکن سندها ضعیف مضافا إلی تصریح الجواهر بأنه لا عامل بها، و علی هذا فلا یعتمد علیها فی الخروج عن إطلاق الآیة الکریمة.

هذا کله مضافا إلی إمکان حملها علی موارد فقدان شرط من شرائط القطع کما أن روایة غیاث بن إبراهیم یمکن حملها علی ما إذا لم یکن سرقة الحمام من الحرز و کذا فی الروایات الأخر کلها أو بعضها یجری ذلک الکلام کروایة فضیل بن یسار الدالة علی عدم القطع فی الأخذ من النخل أو الزرع قبل ان یصرم و أنه یقطع فی النخل إذا صرم، و الزرع إذا حصد.

ثم إنّ ما ذکر من ترتیب الحکم علی سرقة ما کانت قیمته ربع دینار، ظاهر روایة عبد الله بن سنان (ب ۲ ح ۲). حیث قال تبلغ قیمته مجنا و هو ربع دینار.

فإن من المعلوم أن المراد ببلوغ قیمته قیمة المجنّ أی قیمة ربع دینار.

قال فی الجواهر: و کیف کان فلا فرق فیه بین عین الذهب و غیره فلو بلغ العین ربع دینار وزنا غیر مضروب و لم یبلغ قیمة المضروب فلا قطع لأن الدینار حقیقة فی المسکوک منه فیحمل علیه إطلاقه الوارد فی النصوص خلافا للمحکی عن الخلاف و المبسوط فلم یعتبر السکة و هو شاذ و لو انعکس بأن کان سدس دینار مصوغا قیمته ربع دینار مسکوکا قطع علی الأقوی انتهی.

فالمعیار الکلی سرقة ما کانت قیمته ربع دینار من الذهب المسکوک بالسکة

الرائجة من أی جنس کان ذهبا أو فضة أو نحاسا أو غیر ذلک و لا خصوصیة للذهب الخالص و لا للوزن ای ثمان عشر حمّصة بل یکفی قیمة هذا المقدار.

و یتفرّع علی هذا أنه لو بلغ العین ربع دینار ذهبا غیر مضروب لکن لم تبلغ قیمته قیمة المضروب فإنه لا یجوز قطع یده و الحال انه یقطع فی عکسه و هو ما إذا کان سدس دینار قیمته ربع دینار مسکوک، لحصول ما هو الملاک أعنی قیمة ربع دینار مسکوک الذی هو الدینار حقیقة و لیس مجرد ثمان عشر حمصة من الذهب بدینار و لا یطلق هو علی غیر المسکوک بالسکة الرائجة و هو صریح الجواهر خلافا للشیخ فی الخلاف و المبسوط.

قال فی الخلاف فی المسألة الثانیة من کتاب السرقة من الخلاف: إذا سرق ربع دینار من هذه الدنانیر المعروفة المنقوشة وجب القطع بلا خلاف بیننا و بین الشافعی، و إن کان تبرأ من ذهب المعادن الذی یحتاج الی سبک و علاج فلا قطع، و إن کان ذهبا خالصا غیر مضروب یقطع عندنا، و عنده علی وجهین المذهب أنه یقطع، و قال أبو سعید الإصطخری: لا یقطع لأنّ إطلاق الدینار لا یصرف الیه حتی یکون مضروبا و لأن التقویم لا یقع به. دلیلنا عموم الأخبار التی وردت فی أن القطع فی ربع دینار و لم یفصّل. و ما قاله الشافعی من القول الآخر قویّ و یقوّیه أن الأصل براءة الذمة و الأول یقوّیه ظاهر الآیة و قوله: إن إطلاق ذلک لا یصرف إلا إلی المضروب غیر مسلّم. انتهی.

و ما أفاده قدس سره فی محل المنع، و الحق هنا مع الإصطخری فإن إطلاق الدینار منصرف الی المسکوک و هو المعیار فی القیم فلا وجه لإنکار ذلک أو الترديد فیه.

و قال فی المبسوط ج ۸ ص ۱۹: القدر الذی یقطع به السارق عندنا ربع دینار أو ما قیمته ربع دینار من أی جنس کان فإن کان هذا المضروب المنقوش قطعناه به و إن کان تبرأ من ذهب المعادن الذی یحتاج إلی علاج و سبک فلا قطع عندنا

و عند قوم و إن کان ذهبا خالصا غیر مضروب فالأقوی عندی أنه یقطع به للخبر، و قال بعضهم لا یقطع لأن إطلاق الدینار لا ینصرف إلیه حتی یکون مضروبا ألا تری أن التقویم لا یقع إلا به. انتهی.

و فیه أیضا ما ذکرناه من أن مجرد الذهب الخالص لا یکفی فی کونه دینارا حتی یکون ربعه قیمة ملاکا للقطع بل المعیار هو المسکوک منه بالسکة الرائجة علی ما هو المتبادر منه فلا یجتزی بالذهب و لا بالسکة الرائجة و الا فالفضة أیضا من النقود الرائجة فی الأسواق مع أنه لیس معیارا للقطع بل لا بد من أن یقاس هو أیضا بربع دینار قیمة و علی الجملة فکل شیء سرق یعتبر بالنسبة الیه و لو کان هو مقدارا من الذهب.

و اما بالنسبة للمقام الثانی فنقول: نعم إن ارتفاع قیمة الذهب بالسکة مختلف باختلاف الأعصار و الأزمان و ملاحظات الولاة و الحکام، و المسلم المقطوع به أنه لا یساوی قیمة مثقال من الذهب بلا سکة مثقالا من الذهب المسکوک و أما أنه بأی نسبة یکون هذا الارتفاع فهو غیر معلوم. فالسکة المتعلقة بزمان القاجاریة أغلی من السکة المتعلقة بعصر سائر السلاطین.

و حیث اختلف السکة و نسبة ارتفاعها علی هذا الوزن من الذهب الخالص فلا بد من أن یکون الملاک و المعیار عصر صدور الحکم کعصر النبی و الصادقین و الأئمة الطاهرین صلوات الله علیهم أجمعین فإن تحقّق و ثبت لنا بحسب التأریخ نسبة ارتفاع السکة الرائجة فی تلک الأزمنة ثلثا أو ربعا أو غیر ذلک فیؤخذ به و تحاسب و تعتبر السکة فی عصرنا علی حسبها و إلا فلا بد من الاحتیاط بأن لا یقدم علی قطع الأیدی إلا مع العلم بحصول النسبة التی توجب القطع.

ثم إنه بعد ما تبین المعیار فی المسروق فهناک لا فرق بین علمه بقیمته و عدمه و بین علمه بشخصه و عدمه و علیه فلو سرق زاعما أن ما سرقه فلس لکنه تبین کونه دینارا فإنه تقطع یده و کذلک إذا سرق ثوبا قیمته أقل من النصاب المزبور

لکن ظهر اشتماله علی شـیء یبلغ النصاب و لو بضم الثوب إلیه فإنه یقطع و ذلک لصدق الموضوع و هو سرقهٔ النصاب و لو مع عدم القصد إلی ذلک.

و ما قد یتوهم- من عدم القطع حیث إنه لو کان عالما بأن ما یسرقه کان بحد النصاب لما أقدم علی السرقهٔ- غیر صحیح و ذلک لأنه کان قاصدا إلی أصل السرقهٔ و عازما علی الإتیان بالحرام و هو موجب للعقاب، و عدم قصده الی النصاب لا یؤثر شیئا بعد ان کان قد قصد أصل الحرام و لا دلیل علی اعتبار قصد النصاب فی القطع بسرقته أصلا.

و بذلک قد ظهر أنه لا مجال للتمسک بقاعدهٔ الدرء أیضا فإنه لا شبههٔ بعد علمه بالسرقهٔ و أنّ ما أتی به حرام [۱].

یعتبر ان یکون محرزا

قال المحقق: و من شرطه أن یکون محرزا بقفل أو غلق أو دفن، و قیل کل موضع لیس لغیر مالکه الدخول إلیه إلا بإذنه.

أقول: قد تعرض سابقا لاشتراط الحرز و هنا أیضا قد کرر ذلک و الظاهر أنه لیس له حقیقهٔ شرعیهٔ یؤخذ بها بل هو أمر عرفی. قال فی مجمع البحرین: الحرز بالکسر الموضع الحصین و منه سمّی التعویذ حرزا إلخ و اعتبر بعض کالمحقق فی الحرز أن یکون محفوظا بقفل أو غلق أو دفن- أی دفن المال فی الأرض مثلا- أو نحو ذلک مما یعدّ حرزا لمثله فی العرف.

---

[۱] أقول: قد تقدم نظیر ذلک عند قول المحقق: و کما یسقط الحد عن المکره یسقط عمن جهل التحریم أو جهل المشروب. فقد فسر الجواهر فی ص ۴۵۵ جهل المشروب بقوله: إنه من المحرم بل ظن أنه ماء أو شراب محلل بلا خلاف و لا إشکال فی شیء من ذلک. نعم لو علم الأول التحریم و لم یعلم أن فیه حد لم یعذر کما لا یعذر الثانی لو علم أنه من جنس المسکر و لکن ظن أن هذا القدر لا یسکر. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۸۲

و یدل علی ذلک خبر السکونی عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: لا یقطع الا من نقب بیتا أو کسر قفلا- ب ۱۸ ح ۳- و خبر العیاشی عن جمیل عن بعض أصحابه عن أحدهما علیهما السلام قال:

لا یقطع إلا من نقب بیتا أو کسر قفلا (ح ۵).

و خالف فی ذلک جمع منهم شیخ الطائفهٔ فاکتفی فی الحرز بمجرّد عدم جواز الدخول قال قدس سره فی النهایهٔ ص ۷۱۴: و الحرز هو کل موضع لم یکن لغیر المتصرف فیه الدخول الیه إلا بإذنه أو یکون مقفّلا علیه أو مدفونا انتهی.

و قال فی المبسوط ج ۸ ص ۲۲: إنّ أصحابنا قالوا إنّ الحرز هو کلّ موضع لیس لغیر المالک أو المتصرّف فیه دخوله إلا بإذنه انتهی.

و قال فی التبیان ج ۶ ص ۵۱۳ عند شرح آیهٔ السرقهٔ و تفسیرها: وحده أصحابنا بأنه کل موضع لم یکن لغیره الدخول الیه و التصرف فیه إلا بإذنه فهو حرز انتهی.

و قال السید أبو المکارم بن زهرهٔ فی الغنیهٔ: و روی أصحابنا أن الحرز فی المکان هو الذی لا یکون لغیر مالکه أو مالک التصرف دخوله إلا بإذنه انتهی.

و قال السیوری فی کنز العرفان ج ۲ ص ۳۵۰: یشترط أیضا الإخراج من حرز، و حدّه أصحابنا بأنه ما لیس لغیر المالک الدخول إلیه.

تری أنهم نسبوا ذلک إلی الأصحاب و علی هذا فلو منع صاحب الحمّام مثلا عن دخول أحد فهو حرز بالنسبهٔ إلیه دون الآخرین.

و أورد علیه فی الجواهر بقوله: لکن فیه عدم الصدق عرفا علی الدار التی لا باب لها أو غیر مغلقهٔ و لا مقفلهٔ بل عن السرائر نفی الخلاف فی عدم القطع بالسرقهٔ منها و إن کان لا یجوز لأحد الدخول إلیها إلا بإذن من المالک.

ثم إنه قد جمع ابن حمزهٔ بین القولین فقال فی الوسیلهٔ ص ۴۱۸: و الحرز کل موضع لا یجوز لغیر مالکه الدخول فیه أو التصرف فیه

بغير إذنه و كان مغلقا أو مقفلا. انتهى.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۸۳

و يمكن أين يكون بصدد بيان أن نظر الشيخ أيضا إلى مورد كان له باب و غلق أو غير ذلك.

و قد صار العلامة أعلى الله مقامه بصدد توجيه كلام الشيخ فقال فى المختلف ص ۷۶۹: و يحتمل أن يكون المراد بقوله: ليس لغير المتصرف الدخول فيه سلب القدرة لا الجواز الشرعى انتهى.

أقول: هذا خلاف الظاهر بل لعله مقطوع العدم فإن الظاهر من أنه ليس لغير المتصرف الدخول فيه، هو عدم الجواز شرعا لا عدم القدرة على الدخول فيه لكونه مقفّلا.

ثم إن صاحب الرياض قدس سره بعد أن حكى كلام الشيخ عن بعض آخر الذى نقلنا كلماتهم قال تأييدا له: و ربما كان فى النصوص إيماء إليه و منها الصحيح المتقدّم المعلّل عدم قطع الرجل بسرقة مال ابنه و أخته و أخيه بعدم حجبه عن الدخول إلى منزلهم و ظاهر أن المراد من عدم الحجب حصول الإذن له فى الدخول.

فمفهوم التعليل حينئذ أن مع عدم الإذن يقطع و هو عين هذا المذهب.

و أظهر منه القوى بالسكونى و صاحبه: كل مدخل يدخل فيه بغير اذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه قال الراوى: يعنى الحمّام و الأرحية.

و قريب منهما النصوص المتقدمة بعدم قطع الضيف و الأجير معللة بالاستئمان و ليس إلا من حيث الإذن فى الدخول، فهذا القول غير بعيد لو لا ما أورد عليه جماعة و منهم الحلّى من النقض بالدور المفتحة الأبواب فى العمران و صاحبها ليس فيها فإن السارق منها لا قطع عليه بلا خلاف كما فى السرائر و لذا عن ابن حمزة أنه كل موضع لا يجوز لغير مالكه الدخول فيه أو التصرف بغير إذنه و كان معلقا أو مقفّلا.

و كأنّه حاول الجمع بين النصوص المزبورة و قويّة السكونى المتقدمة المتضمنة

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۸۴

لأنه لا يقطع إلا من نقب أو كسر قفلا و لا بأس به، و مرجعه إلى القول الأول كالقول بأن الحرز ما يكون سارقه على خطر من الاطلاع عليه، و عليه يختلف الحرز باختلاف الأموال وفاقا للأكثر فحرز الأثمان و الجواهر الصناديق المقفّلة و الأغلاق الوثيقة فى العمران و حرز الثياب و ما خف من المتاع و آلات النحاس الدكاكين و البيوت المقفّلة فى العمران أو خزائنها المقفّلة و إن كانت هى مفتوحة، و الإصطبل حرز للدوابّ مع الغلق و حرز الماشية فى المرعى عين الراعى على ما تقرر و مثله متاع البائع فى الأسواق و الطرقات و احترزنا بالدفن فى العمران عما لو دفن خارجه فإنّه لا يعد حرزا و إن كان فى داخل بيت مغلق لعدم قضاء العرف به مع عدم الخطر على سارقه. انتهى.

فقد أيّد كلام الشيخ و من قال بمقالته بأمور:

منها ما يومى اليه النصوص الدالة على عدم القطع بالأخذ من مال الابن و الأخت و الأخ كرواية أبى بصير (ب ۱۸- ح ۱). معللا بعدم الحجب الذى يراد منه الإذن فإنه يفيد أنه مع عدم الإذن تقطع يد الأخذ.

و منها رواية السكونى القوية ب ۱۸- ح ۲.

و منها النصوص الواردة فى عدم قطع يد الضيف للاستيمان فإن كلها يدل على أن الملاك هو الإذن و عدمه و بذلك يرتفع الاستبعاد عن هذا القول لو لا النقض الذى أورده جماعة منهم الحلى. هذا و لكن أورد عليه فى الجواهر بقوله: و فيه أن عدم القطع من هذه الجهة لا يقتضى عدمه أيضا من جهة أخرى و هو اعتبار كون المال فى حرز، و لا ريب فى عدم صدقه عرفا بمجرد المنع الشرعى عن الدخول كما هو واضح انتهى.

أقول: و يشهد لذلك أنه لو منع مالك الحمّام شخصا مخصوصا عن الدخول فيه فعصى و دخل فيه و سرق فهل يلتزم أحد بجواز القطع لخصوص هذا الشخص بخلاف سائر الداخلين؟ كلا.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۸۵

ثم إنه ذكر الشيخ فى الخلاف مطلبا آخر فى الحرز غير هذه الوجوه التى نقلناها فقال: فى مسألة ۶ من كتاب السرقة:

كل موضع كان حرزا لشىء من الأشياء فهو حرز لجميع الأشياء و به قال أبو حنيفة و قال الشافعى: يختلف ذلك باختلاف الأشياء فحرز البقل و ما أشبهه من دكاكين البقالين تحت الشريحة المقفّلة و حرز الذهب و الفضة و الثياب و غيرها المواضع الحريزة من البيوت و الدور إذا كانت عليه أقفال وثيقة فمن ترك الجواهر أو الذهب أو الفضة فى دكان البقل فقد ضيّع ماله لأنه ليس فى حرز مثله.

ثم قال: دليلنا قوله تعالى: السارق و السارقة فاقطعوا أيديهما. و ظاهره يقتضى قطع كل سارق الا من أخرجه الدليل و أيضا النبى (ص). قطع من سرق رداء صفوان من تحت رأسه فى المسجد و إن كان المسجد ليس بحرز و هذا الموضع أحرز منه. انتهى.

و اختار ذلك فى المبسوط أيضا كما اختاره الحلّى و العلامة فى التحرير أيضا.

و على ما ذكره لو سرق شيء كالجواهر من مثل الإصطبل الذى هو حرز للحيوان فهو السرقة من الحرز و يقطع يد السارق.

و هذا خلاف الظاهر كما أورد عليه فى الرياض بقوله: و هو كما ترى. و فى الجواهر بقوله: لا يخفى عليك ما فيه، ضرورة اختلاف الحرز عرفا باختلاف المحرز فحرز الذهب و الفضة غير حرز الدابّة و الحطب و التبن و نحوها كما هو واضح. انتهى.

و مثل ذلك ما نقله فى الرياض من أن الحرز ما يكون سارقه على خطر من الاطلاع عليه و ذلك لأن من يختلس أموال الناس أيضا فهو على خطر من الاطلاع عليه فيشكل جعل ذلك أيضا ملاكا للحرز.

و قد تحصّل مما ذكرنا أن فى المقام أقوالا مختلفة و آراء متشتّتة:

أحدها: قول الشيخ فى النهاية و المبسوط و هو كون الملاك فى الحرز هو المنع

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۸۶

الشرعى فكل موضع لا يجوز لغير مالكه الدخول فيه فهو حرز و اختار ذلك كثير من العلماء.

ثانيها: ما اختاره بعض كالمحقق و هو أن الحرز ما كان محفوظا بقفل أو غلق أو دفن أو غير ذلك.

ثالثها: الذى ذهب اليه ابن حمزة و هو أنه كل موضع لا يجوز لغير مالكه الدخول فيه و التصرف فيه بغير إذنه مع كونه مقفّلا أو مغلقا.

رابعها: ان ما صدق عليه أنه حرز لشىء فهو حرز لجميع الأشياء.

خامسها: ما يكون سارقه على خطر من الاطلاع عليه، إلى غير ذلك مما ذكر فى المقام ملاكا و معيارا للحرز، و الأول منها هو الميزان الشرعى دون البواقى.

و على الجملة فحيث إنه من الأمور العرفية و موكول الى نظر العرف فإن ثبت معيار محقق عرفى فهو و إلا كما هو الظاهر بمقتضى تلك الاختلافات و أنواع التعابير فلا بدّ من الاكتفاء بالقدر المتيقن فكلما قطعنا أنه حرز نحكم هنا بالقطع على من سرق منه و إلا فلا.

و لا يمكن التمسك بعموم آية السرقة لأنه من قبيل التمسك بالعام فى الشبهة المصداقية.

نعم ذكر بعض المعاصرين رضوان الله عليه- عند بحثه عن أنه إذا سرق باب الحرز أو شيئا من أبنيته المثبتة فيه قطع على تقدير الشك فالشبهة مفهومية و التقييد منفصل فالمرجع هو الإطلاق بعد صدق السارق عليه حقيقة «۱».

---

(۱) مبانى تكملة المنهاج ج ۱ ص ۲۸۸.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۸۷

فيما ليس بمحرز

قال المحقق: فما ليس بمحرز لا يقطع كالمأخوذ من الأرحية و الحمامات و المواضع المأذون فى غشيانها كالمساجد.
أقول: و من هذا القبيل الحسينيات و التكايا و أمثال ذلك من المواضع و الأماكن المأذون فى دخولها كل أحد فإن السرقة منها لا توجب القطع و ذلك مقتضى اعتبار الحرز و اشتراطه فى القطع على ما تقدم و مع ذلك فهنا اختلاف تراه:

إذا كان المالك مراعيا

قال المحقق: و قيل إذا كان المالك مراعيا له كان محرزا كما قطع النبى (ص). سارق مئزر صفوان فى المسجد و فيه تردد.
أقول: القائل هو الشيخ قدس سره فى المبسوط و الخلاف فإنه افتى بأنّ كون الشىء تحت مراقبة المالك و مراعاته حرز و هو كاف فى القطع. قال فى الخلاف المسألة ۷:
الإبل إذا كان مقطرة و كان سائقا لها فهى فى حرز بلا خلاف و إن كان قائدا لها فلا تكون فى حرز إلا الذى زمامه بيده و به قال أبو حنيفة، و قال الشافعى:
تكون فى حرز بشرطين أحدهما أن تكون بحيث إذا التفت إليها شاهدها كلها، و الثانى أن يكون مع الالتفات إليه مراعيا لها. دليلنا أن كون ذلك حرزا يحتاج إلى دليل و لا دليل على ذلك.
و قال فى المبسوط: و ان كان يسوق قطارا من الإبل أو يقودها و يكثر الالتفات إليها فكلها فى حرز و قال قوم: إن الذى زمامه فى يده فى حرز دون الذى بعده، و الأول أصح عندنا «۱».

---

(۱) المبسوط كتاب السرقة ص ۴۵.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۸۸

و الذى استدل به على ذلك على ما ذكره المحقق هو قصة صفوان. كما انه ذكر فى المسالك بعد ذكر قول الشيخ: و لهذا قطع النبى (ص). سارق رداء صفوان بن أمية من المسجد مع كونه غير محرز الا بمراعاته و الرواية وردت بطرق كثيرة إلخ.
أقول: روى محمد بن على بن الحسين قال: كان صفوان بن أمية بعد إسلامه نائما فى المسجد فسرق رداءه فتبع اللص و أخذ منه الرداء و جاء به الى رسول الله صلى الله عليه و آله و أقام بذلك شاهدين عليه فأمر صلى الله عليه و آله بقطع يمينه فقال صفوان: يا رسول الله أ تقطعه من أجل ردائى؟ فقد و هبته له فقال عليه السلام: الا كان هذا قبل أن ترفعه إلىّ فقطعه فجرت السنة فى الحد أنه إذا رفع إلى الإمام و قامت عليه البينة أن لا يعطّل و يقام «۱».
و لا دلالة فى هذا النقل على ما ذكره الشيخ رحمه الله.
و فى طريق آخر عن الحلبى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يأخذ اللص يرفعه أو يتركه؟ قال: إنّ صفوان بن أمية كان مضطجعا فى المسجد الحرام فوضع رداءه و خرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه فقال:
من ذهب بردائى؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه فرفعه إلى النبى (ص). فقال: اقطعوا يده فقال صفوان: يقطع يده من أجل ردائى يا رسول الله؟ قال: نعم. قال: فأنا أهبه له فقال رسول الله (ص). فهلّا كان هذا قبل أن يرفعه إلىّ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم.
أقول: و هذا أيضا لا يصح التمسك به للمقام لأن المفروض المصرّح به أنه قد سرق منه حينما كان غائبا و قد خرج لإراقة الماء و لذا قال فى الجواهر: و هو صريح فى غيبة صفوان لا مراعاته.
قال فى المسالك: و فى الاستدلال بهذا الحديث للقول بأن المراعاة حرز نظر

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۸۹

بیّن، لأن المفهوم منها و به صرّح کثیر أن المراد بها النظر الی المال فإنّه لو نام أو غفل أو غاب زال الحرز فکیف یجمع الحکم بالمراعاة مع فرض کون المالک غائبا عنه؟

ثم قال: و فی بعض الروایات: أنّ صفوان نام فأخذ من تحته. و الکلام فیه کما سبق، و إن کان النوم علیه أقرب الی المراعاة مع الغیبة عنه. و فی المبسوط فرض المسألة علی هذا التقدیر و اکتفی فی حرز الثوب بالنوم علیه أو الاتکاء علیه أو توسّده و احتجّ علیه بحدیث صفوان فإنه سرقة من تحت رأسه من المسجد و إن کان متوسّدا فیه و هذا أوجه. انتهی.

أقول: قال الشیخ فی المبسوط ص ۴۲: و إن کان معه ثوب ففرشه و نام علیه أو اتّکأ علیه أو نام و توسّده فهو فی حرز فی أی موضع کان فی البلد أو البادیة لأن النبی صلی الله علیه و آله قطع سارق رداء صفوان و کان سرقه من تحت رأسه فی المسجد لأنه کان متوسّدا له فإن تدحرج عن الثوب زال الحرز.

هذا و هنا إشکال آخر فی جعل المراعاة حرزا و ذلک لأن السارق إن أخذ المال مع نظر المالک إلیه فقد تحققت المراعاة و لم یحصل الشرط و هو أخذه سرا و إنما یکون مستلبا غاصبا و هو لا یقطع یده و إن کان مع الغفلة عنه لم یکن محرزا بالمراعاة. و فی المسالک بعد ذلک: فظهر أن السرقة لا تتحقق مع المراعاة و إن جعلناها حرزا و هذا هو الوجه.

و احتمل فی الجواهر بعد الإشکال بأنه صریح فی غیبة صفوان: و یمکن حمله علی أنه قد أحرزه حال خروجه لإراقة الماء.

و فیه أنه خلاف الظاهر من لفظ الخبر.

ثم إن المحکی عن ابن أبی عقیل هو أن السارق یقطع من أی موضع سرق من بیت أو سوق أو غیر ذلک و روایة صفوان علی الوجه المروی تصلح دلیلا علی مذهبه کذا فی المسالک إلا أنه یرد علیه کما فی الجواهر بأنه مناف لاعتبار الحرز نصا و فتوی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۹۰

و قد حمل الصدوق قدس سره روایة صفوان علی أنه قد سرق السارق الرداء فأخفاه و لذلک فقد قطع النبی (ص). یده و لو لم یخفه لعزّره فإنه لا قطع من المواضع التی یدخل إلیها بغیر إذن کالحمامات.

و فی المسالک: و بعض العلماء فسّر الحرز بما علی سارقه خطر لکونه ملحوظا غیر مضیّع إمّا بلحاظ دائم أو بلحاظ معتادة و علی هذا یتوجّه الحکم فی الروایة بقطع سارق الرداء لأن سارقه فی المسجد علی خطر من أن یطّلع علیه و هذا التفسیر متوجه و مناسب لما یقتضیه النظر من کون المراعاة بالعین حرزا فی مجامعته لإمکان سرقته بمغافلة المالک إذ لا یشترط فیه دوام النظر بل المعتاد منه المجامع للغفلة علی وجه یمکن سرقته منه و إلی هذا ذهب الشیخ فی موضع من المبسوط و إن اختار الأول فی مواضع انتهی.

أقول: و فیه ما أورده فی الجواهر من أنه مختلس عرفا لا سارق یقطع.

قال فی مجمع البحرین- فی مادة خلس- لا یقطع المختلس و هو الذی یأخذ المال خفیة من غیر الحرز. و المستلب هو الذی یأخذه جهرا و یهرب مع کونه غیر محارب یقال: خلست الشیء خلسا من باب ضرب اختطفته بسرعة علی غفلة انتهی.

و قد تقدم أن کونه علی خطر من أن یطّلع علیه یجری فی موارد لا یحکم فیها بالسرقة کما فی الأماکن المعدّة للعموم المأذون فی دخولها للکل و عامّة الناس، فإن فیه خطر اطلاع صاحب المال أو غیره علیه فالحق هو أنه لا یعد المراقبة حرزا و لا أقل من الشک فی تحقق شرط القطع و هذا بنفسه کاف فی عدم الجواز لأن المشروط بشیء لا بدّ من إحراز شرطه فلا حاجة إلی أصل العدم علی ما فی الجواهر و ذلک لما تقدم من أن الشرط لا بد و أن یحرز.

و أما التمسک بعموم آیة السرقة ففی الجواهر أنه لا یجدی ذلک بعد العلم بتقیید السارق بالحرز. یعنی أنه من باب التمسک بالعام فی

الشبهة المصداقية فلا يجوز القطع حتى يقطع بالجواز.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۹۱

نعم مقتضى ما افاده بعض المعاصرين- و قد تقدم آنفا- جواز التمسك به و ذلك لأن المفهوم مجمل و المخصّص منفصل فيؤخذ بالقدر المتيقن من التخصيص و يتمسك فيما بقى بعموم العام.

ثم إنه قد اتضح أن المحقق اختار عدم القطع فى المأخوذ من الأماكن المزبورة و نقل قولا بكفاية المراعاة فى صدق الحرز و جواز القطع. لكن تردّد فيه بل منعه صاحب الجواهر و علل ذلك بقوله: ضرورة عدم صدق الحرز عرفا على ذلك بل لعله من المختلس الذى لا يقطع كما سمعته فى النصوص السابقة و لا أقل من الشك فى كونه سارقا أو مختلسا فيدرأ الحد عنه مضافا إلى خبر السكونى السابق إلخ.

و الخبر هذا: عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: كل مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه يعنى الحمامات و الحانات و الأرحية. و رواه الصدوق بإسناده عن النوفلى و زاد:

و المساجد «۱».

و ظاهره بمقتضى الإطلاق هو أنه لا يقطع فى تلك الموارد سواء كانت تحت مراعاة المالك و مراقبته أم لا.

ثم إنك قد علمت أنّ المحقق قد ذكر من الشرائط أن يكون محرزا بقفل أو غلق أو دفن فجعل الدفن أيضا من الحرز. و قد قيّد ذلك بعض كصاحب الرياض بالعمران، و احترز به عما إذا دفن فى خارجه فإنه لا يعدّ حرزا و إن كان فى داخل بيت مغلق لعدم قضاء العرف به مع عدم الخطر على سارقه.

و قد نبّه على ذلك فى الجواهر أيضا ثم أورد عليه بمنع عدم الصدق عرفا مع عدم العلم بالدفن.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۸ من أبواب حد السرقة ح ۲.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۹۲

سارق ستارة الكعبة

قال المحقق: و هل يقطع سارق ستارة الكعبة؟ قال فى المبسوط و الخلاف: نعم و فيه إشكال لأن الناس فى غشيانها شرع.

أقول: قال الشيخ فى الأول: من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار كان عليه القطع عندنا إذا كانت مخيطة على الكعبة و قال قوم: لا قطع فى ستارة الكعبة و روى أصحابنا أن القائم عليه السلام إذا قام قطع بنى شيبة و قال: هؤلاء سرّاق الله، فدل ذلك على أن فيه القطع. انتهى «۱».

و قال فى الثانى: من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار وجب قطعه و به قال الشافعى و قال أبو حنيفة: لا قطع فى جميع ذلك. دليلنا الآية و الخبر و هما على عمومهما و روى أصحابنا أن القائم إذا قام قطع أيدى بنى شيبة و علّق أيديهم على البيت و نادى مناديه: هؤلاء سرّاق الله و لا يختلفون فى ذلك. و روى أن سارقا سرق قبطيّة من منبر رسول الله (ص). فقطعه عثمان و لم ينكر ذلك أحد. انتهى «۲».

و ظاهر كلامه الأول أن كونها مخيطة على الكعبة أوجب كونها حرزا فيقطع يد السارق.

و كيف كان فالذى تمسك به فى الحكم بالقطع عموم الآية و الروايات الدالة على القطع و خصوص رواية قطع أيدى بنى شيبة [۱].

---

[۱] أقول: فى الوسائل ج ۹ باب ۲۲ من أبواب مقدمات الحج ح ۳ عن ابن أبى حمزة قال يحج القائم عليه السلام يوم السبت يوم

عاشوراء اليوم الذى قتل فيه الحسين عليه السلام و يقطع أيدى بنى شيبة و يعلقها فى الكعبة.

و فى ح ۹ عن جعفر بن محمد: إن قائمنا لو قد قام لقد أخذهم- يعنى بنى شيبة- فقطع أيديهم و طاف بهم و قال: هؤلاء سراق الله.

---

(۱) المبسوط كتاب السرقة ص ۳۳.

(۲) الخلاف باب الحدود ص ۱۶۳ مسألة ۲۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۹۳

أقول: إن روايات قطع أيدى بنى شيبة لا دلالة لها على المطلب بعد عدم كون ستارة الكعبة مما أحرز فإمّا أن تحمل الروايات على أنهم كانوا يسرقون أموال الناس و الزائرين مما أحرز فى المسجد الحرام.

و إن كان يرد عليه أنّ من شرائط الحرز هو أن لا يكون بيد السارق فلو غصب غاصب دار غيره ثم أخذ ما فيها فليس هو بسارق. فإذا كانت حضانة البيت بأيدى بنى شيبة غصبا فأخذ ما فيه ليس من السرقة.

و إمّا أن تحمل على أنهم اغتصبوا الحق من بنى هاشم و أخذوها من بداية الإسلام و من أوّل يوم من صاحبه و ولىّ أمر المسلمين، و من يؤول أمر تلك المشاهد المشرفة و الأماكن المقدسة إليه و تصدوا بأنفسهم هذا المنصب الشريف فيكون إطلاق سرّاق الله عليهم من باب المجاز و الكناية فقطع أيديهم لمكان إفسادهم و اغتصابهم أمر الحرم الشريف و على هذا ليس قطع أيدى بنى شيبة بيد الحجة عجل الله تعالى فرجه لأجل السرقة المصطلحة.

هذا مضافا إلى أن ستارة الكعبة ليست مملوكا لأحد فكيف يقطع سارقها إلا أن يمنع اعتبار المالك الشخصى و يقال بالاجتزاء بملك الجهة- كما فى الوقف- فى صدق السرقة و ترتيب أحكامها و على الجملة كيف يستدل بها على أن سرقة ستارة الكعبة توجب القطع بعد أنّها لم تكن فى حرز عرفا و أنها ليست مملوكة لأحد من الناس [۱].

و فى ح ۱۳ عن عبد السلام عن الرضا عليه السلام قال: قلت له: بأى شى‌ء يبدأ القائم منكم إذا قام؟

قال: يبدأ ببنى شيبة فيقطع أيديهم لأنه- لأنهم ظ- سراق بيت الله تعالى. و فى ح ۶ أيضا ما يناسب المقام.

[۱] أقول: و فى دفتر مذكرات سيدنا الأستاذ الأكبر، هنا: اللهم إلا أن يقال بذلك بإطلاق الأدلة فيتجه حينئذ القطع مع فرض إحراز الشرائط التى فرضها فى ستارة الكعبة و معلقات الحضرات المشرفة بأن يهتك حرزها المعلق عليها أو يثقب أو يتسلق إليها كما وقع فى زماننا فى روضة أمير المؤمنين و سيد الوصيّين عليه السلام. انتهى.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۹۴

و قد استشكل المحقق أيضا فى قطع سارق ستارة الكعبة معللا بأن الناس فى غشيانها شرع.

و فى المنجد: الشرع و الشرع المثل. يقال: الناس فى هذا شرع واحد. و هم فى هذا شرع أى سواء و هما شرعان أى مثلان.

و فى مجمع البحرين: و فى الحديث: الغلام و الجارية شرع سواء. هو مصدر يستوى فيه الواحد و الاثنان و الجمع و المذكر و المؤنث و تفتح الراء و تسكن أى متساويان فى الحكم لا فضل لأحدهما على الآخر. و قوله: شرع سواء كأنه من عطف البيان لأن الشرع هو السواء إلخ.

و على هذا فيكون السرقة منها كالسرقة من الحمامات و لا تكون حينئذ من الحرز و قد حكى عن ابن إدريس الجزم بالعدم لذلك.

هذا بالنسبة لقصة بنى شيبة و أما العمومات كتابا و سنة فهى مخصصة بأدلة الحرز على ما مر.

و أما ما ذكره فى الخلاف من قطع سارق القبطية و هى ثياب من كتّان منسوبة إلى القبط. و حيث انه صدر من عثمان فيمكن أن يكون قد استفاد هو أنّ الملاك هو كونه محل خطر فلذا أقدم على قطع يده و إلا فهناك أيضا يجرى الإشكال.

السرقة من جيب الإنسان أو كمّه

قال المحقق: و لا يقطع من سرق من جيب إنسان أو كمّه الظاهرين و يقطع لو كانا باطنين.

أقول: و في الجواهر: على المشهور بين الأصحاب بل في كشف اللثام إنهم قاطعون بالتفصيل المزبور كما عن غيره نفي الخلاف فيه بل عن الشيخ و ابن زهرة الإجماع عليه.

و مستند ذلك روايتان

الدر المنضود في أحكام الحدود، ج۳، ص: ۹۵

إحديهما عن مسمع أبي سيّار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن أمير المؤمنين عليه السلام أتي بطرّار قد طرّ من رجل من ردنه دراهم قال: إن كان طرّ من قميصه الأعلى لم نقطعه و إن كان طرّ من قميصه الأسفل قطعناه «۱».

و الأخرى رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أتي أمير المؤمنين عليه السلام بطرّار قد طرّ دراهم من كمّ رجل قال: ان كان طرّ من قميصه الأعلى لم أقطعه و إن كان طرّ من قميصه السافل «الداخل» قطعته «۲».

و مقتضاهما أن الملاك في الظاهر و الباطن هو الثوب الظاهر و الباطن فإذا سرق من الثوب الباطن أي الأسفل فهناك يقطع سواء كان من ظاهره أو باطنه و إذا سرق من الثوب الظاهر أي الأعلى فلا يقطع و إن سرق من جيبه الباطن. و الظاهر أن ذلك من باب مصداق الحرز فان الثوب الأسفل مصداق للحرز دون الظاهر كما أن للباطن مصونية عند العرف لعدم كونه في متناول السارقين و على الجملة فليس هذا تقييدا.

و قد ظهر من الروايتين أن الظاهر و الباطن صفتان للثوب لا- للجيب و الكم و إن احتمل ذلك في بعض الكلمات و ذلك لجعلهما صفة للقميص فيهما هذا مضافا الى أن الظاهر و الباطن لا يتحققان في الكم و ان كانا يتحققان في الجيب.

قال الشيخ: من سرق من جيب غيره و كان باطنا بأن يكون فوقه قميص آخر أو من كمه و كان كذلك كان عليه القطع و إن سرق من الكم الأعلى أو الجيب الأعلى فلا- قطع عليه سواء شده في الكم من داخل أو من خارج و قال جميع الفقهاء: عليه القطع و لم يعتبروا قميصا فوق قميص الا أن أبا حنيفة قال: إذا شده في كمه فإن شدّة من داخل و تركه من خارج فلا قطع عليه و إن شدّه من خارج و تركه من داخل فعليه القطع، و الشافعي لم يفصل.

---

(۱) الكافي ج ۷ ص ۲۲۶ و الردن بالضمّ أصل الكمّ.

(۲) الكافي ج ۷ ص ۲۲۶، و راجع الوسائل ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب حد السرقة ح ۲.

الدر المنضود في أحكام الحدود، ج۳، ص: ۹۶

دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم و أيضا الأصل براءة الذمة و أيضا ما ذكرنا مجمع على وجوب القطع فيه و ما ذكروه ليس عليه دليل انتهى «۱».

ثم إن بذلك يجمع بين سائر روايات الباب فإنها بين مطلق في قطع الطرّار و مطلق بعدم قطعه.

فمن الأول ما رواه منصور بن حازم قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: يقطع النباش و الطرار و لا يقطع المختلس «۲».

و من الثاني رواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

ليس على الذي يستلب قطع و ليس على الذي يطرّ الدراهم من ثوب قطع «۳».

و رواية عيسى بن صبيح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الطرّار و النباش و المختلس قال: لا يقطع [۱].

و نتيجة الجمع و الحمل أن النافي متعلق بالظاهر، و المثبت متعلق بالباطن و لكن حيث إنّا قد استفدنا أن ذكر اللباس الباطن كان من

باب صعوبة الأخذ منه فهو حرز بخلاف اللباس الظاهر فإنه يسهل الأخذ منه عرفا فلذا قد يكون الثوب الظاهر أيضا من الحرز كما إذا أخذ من الجيب الذى كان فى باطن هذا الثوب خصوصا إذا كان قد شدّه هناك.

و لو شكّ فى كونه حرزا أم لا فالأمر على ما تقدم فى أشباهه و نظائره من أنه على رأى مثل صاحب الجواهر لا بد من الاحتياط لعدم جواز التمسك بالعام فى الشبهة المصداقية خلافا لما يقوله بعض من كونه من باب الشبهة المفهومية فيؤخذ بالمتيقن من المخصص اى عدم الحرز و يتمسك فيما سواه بالعام.

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب السرقة ح ۴، ثم ان الطرّ هو الشق و القطع كما عن الصحاح و منه الطرّار.

---

(۱) الخلاف المسألة ۵۱ من باب السرقة.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب السرقة ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب السرقة ح ۱.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۹۷

لا يقال: إن إجمال القيد يسرى الى المطلق فلم يكن إطلاق بعد ذلك.

لأنا نقول: إن هذا جار فى المخصّص المتصل دون المنفصل، و ما نحن فيه كذلك.

ثم إنه قد أورد فى المسالك على رواية مسمع و رواية السكونى بقوله: و فى الروايتين ضعف.

و فيه مضافا الى عدم تسلم ذلك فى رواية السكونى كما قد عبّر عنها فى الجواهر بالقوى، أنّ ضعفهما منجبر بالشهرة المحققة بين الأصحاب و الإجماع المحكى و غير ذلك مما تقدم.

سرقة الثمرة

قال المحقق: و لا قطع فى ثمرة على شجرها و يقطع لو سرق بعد إحرازها.

أقول: هنا قد فصل بين ما إذا كانت الثمرة على الشجرة و ما إذا اقتطفت و أحرزت فلا يقطع فى الأول و يقطع فى الثانى، و لم يفصل بين كون الشجر ذات الثمرة فى الحرز بقفل أو غلق أو غير ذلك و عدمه (فقد يكون الشجرة المثمرة فى بستان له باب مقفل). كما أنه قد قيد الثمرة المقتطفة بكونها فى حرز حتى يقطع لأجلها. و لم يتعرض لما إذا اقتطفت لكنها كانت تحت الشجرة و لم تحمل إلى مكان حريز.

إلاـ أن يقال بأن الغالب فى النخيلات الكثيرة هو كونها فى أراضى بلا جدار و لا باب. و فى المسالك بعد هذه العبارة من المحقق: هذا الحكم هو المشهور بين الأصحاب وردت به الأخبار الكثيرة و قد تقدم بعضها، و ظاهر عدم الفرق بين كون الثمرة على الشجرة و بين المحرزة بغلق و نحوه و غيرها و هى على إطلاقها مخالفة للأصول المقررة فى الباب إلخ.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۹۸

و قد خالف فى هذا الحكم العلامة فى القواعد حيث إنه بعد الحكم بعدم القطع فى ثمرة على شجرها بل بعد قطعها و إحرازها قال: و لو كانت الشجرة فى موضع محرز كالدار فالأولى القطع مطلقا انتهى [و تبعه على ذلك ابنه فخر الدين فى الشرح].

و فى الجواهر قال فى شرح الفرع الثانى من الفرعين فى المقام: لا خلاف فيه و لا إشكال إنما الإشكال فى إطلاق عدم القطع بالأول الذى مقتضاه ذلك حتى مع الإحراز بغلق و نحوه بقوة انصراف الإطلاق نصا بل فتوى إلى ما هو الغالب من عدم الحرز لها فى حال كونها على الشجرة- و هنا أيّد ذلك بكلام العلامة فى القواعد و تبعية ولده له- ثم قال:

و ربما یؤیده مضافا إلی عموم الأدلة خصوص خبر إسحاق عن الصادق علیه السلام فی رجل سرق من بستان عذقا قیمته درهمان قال: یقطع بناء علی أنهما ربع دینار و قد سرق من الحرز مضافا إلی ضعف سند النصوص المطلقة و لا شهرة محققة جابرة علی وجه یخص بها إطلاق ما دل علی القطع بسرقة ما فی الحرز کتابا و سنة فالأولی حینئذ التفصیل کما فی المسالک و الروضة و غیرهما انتهی.

و کیف کان فالروایات الواردة فی المقام التی أوردها فی باب ۲۳ علی قسمین:

قسم مطلق و قسم مقیّد.

فمن الأول خبر السکونی عن أبی عبد الله قال: قضی النبی صلی الله علیه و آله فیمن سرق الثمار فی کمه فما أکلوا منه فلا شیء علیه و ما حمل فیعزّر و یغرم قیمته مرتین (ح ۲).

و عنه قال رسول الله صلی الله علیه و آله: لا قطع فی ثمر و لا کثر، و الکثر شحم النخل (ح ۳).

و عن الفضیل بن یسار عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا أخذ الرجل من النخل و الزرع قبل أن یصرم فلیس علیه قطع فإذا صرم النخل و حصد الزرع فأخذ قطع (ح ۴)

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۹۹

و عن الأصبغ عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: لا یقطع من سرق شیئا من الفاکهة و إذا مر بها فلیأکل و لا یفسد (ح ۵).

و فی وصیة النبی صلی الله علیه و آله لعلی علیه السلام قال: یا علی لا قطع فی ثمر و لا کثر (ح ۶).

و اما الثانی فهو خبر إسحاق بن عمار عن أبی عبد الله علیه السلام فی رجل سرق من بستان عذقا قیمته درهمان قال: یقطع به (ح ۷).

فالمطلقات الدالة علی عدم القطع تحمل بقرینة هذا الخبر الأخیر [۱]. علی ما إذا لم یکن هناک حرز فاذا کانت الشجر محرزا فلا بد من أن یکون السرقة منها موجبة للقطع. کما و انّ أدلة الحرز أیضا تقتضی ذلک ای تقیید المطلقات و الحکم بالقطع فی فرض کون الشجر محرزا.

السرقة فی عام مجاعة

قال المحقق: و لا علی من سرق مأکولا فی عام مجاعة.

أقول: ظاهر إطلاقه بالنسبة للمأکول عدم الفرق بین کونه کذلک بالفعل أو بالقوة کما أنه قال الشهید الثانی فی المسالک: و المراد بالمأکول الصالح للأکل فعلا- أو قوة کالخبز و اللحم و الحبوب انتهی. کما أن مقتضی حکمه بعدم القطع فی عام المجاعة هو موضوعیة عام المجاعة و أن تمام الملاک و المناط هو کون العام کذلک بلا فرق بین اضطرار السارق إلی السرقة و عدمه فلا یقطع السارق فی عام المجاعة مطلقا مضطرا کان أو غیر مضطر بأن کان متمکنا لکن بثمن غال مثلا.

قال فی المسالک: و مقتضی إطلاقه کغیره عدم الفرق بین المضطر و غیره فلا یقطع السارق فی ذلک العام مطلقا عملا بالنصوص و هی إلی آخر کلامه.

---

[۱] أقول: کیف یقال بتقیید المطلقات بروایة إسحاق بن عمار و الحال أن ذکر القید فیها لیس من کلام الإمام علی ما هو الظاهر منها و إنما هو من سؤال الراوی؟

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۰

أقول: إنّ حمل النصوص علی ما هو وفاق القاعدة یوجب ارادة خصوص المضطر و صورة الاضطرار کما أنّ ذلک أیضا مقتضی مناسبة الحکم و الموضوع، و الظاهر من مفهوم المجاعة المأخوذ من الجوع.

و علی الجملة فیبعد فی النظر جریان الحکم علی من سرق فی عام المجاعة و إن لم یکن مضطرا و ذلک لأن السارق المتمکّن فی عام

المجاعة کالسارق فی غیر عام المجاعة.
کما و ان صاحب الجواهر أیضا ناقش فی شمول النصوص للمضطر و غیره بعدم انسباق الثانی منه قال: نعم یدخل فیه المشتبه حاله.
و لکن مع ذلک کله یمکن توجیه الإطلاق و حمل النصوص علی خلاف القاعدة فإنّ ذلک أیضا لا یخلو عن وجه. بیانه أنّه یمکن أن یکون الشارع بلحاظ کون العام عام مجاعة و أنّ نوع الناس و أکثرهم فی مضیقة العیش و ضنک من الحیاة راعی مصلحة عامّة الناس و رفع حکم القطع بنحو العموم حتی عن المتمکن فیکون من باب التفضّل لمصلحة العامة بلا فرق بین المضطر و غیره.
و فی کلام الشیخ التفصیل بین وجود الطعام مع ثمن غال فیقطع و تعذره فلا یقطع.
فقال فی الخلاف: روی أصحابنا أن السارق إذا سرق عام المجاعة لا قطع علیه و لم یفصلوا و قال الشافعی: إن کان الطعام موجودا مقدورا علیه و لکن بالثمن الغالی فعلیه القطع و إن کان القوت متعذرا لا یقدر علیه فسرق سارق طعاما فلا قطع علیه، دلیلنا ما رواه أصحابنا عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنه قال: لا قطع فی عام مجاعة و روی ذلک عن عمر أنه قال: لا قطع فی عام مجاعة لا قطع فی عام السنة و لم یفصلوا «۱».
و قال فی المبسوط: إن سرق فی عام مجاعة و قحط فإن کان الطعام موجودا

---

(۱) الخلاف کتاب السرقة المسألة ۲۷.

و القوت مقدورا علیه لکن بالأثمان الغالیة فعلیه القطع و إن کان القوت متعذّرا لا یقدر علیه فسرق سارق فأخذ الطعام فلا قطع علیه و روی عن علی علیه السلام أنه قال: لا قطع فی عام المجاعة و روی: لا قطع فی عام السنة انتهی «۱».
و هو و إن فصل بین کون الطعام موجودا مقدورا علیه لکنّه یحتاج إلی الأثمان الغالیة و بین کون الطعام متعذرا لا یقدر علیه فحکم بالقطع فی الأول دون الثانی إلا أنّ الظاهر أنّ التعذر لفقدان الثمن الغالی و عدم القدرة علیه أیضا یکون کتعذر الطعام.
و لنراجع روایات المقام. فعن زیاد القندی عمن ذکره عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا یقطع السارق فی سنة المحل [المحق] فی شیء مما یؤکل مثل الخبز و اللحم و أشباه ذلک «۲».
و رواه الصدوق بإسناده عن زیاد بن مروان القندی مثله إلا أنه قال: و اللحم و القثاء.
و عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا یقطع السارق فی عام سنة یعنی عام مجاعة «۳».
و عن عاصم بن حمید عمّن أخبره عن أبی عبد الله علیه السلام قال: کان أمیر المؤمنین علیه السلام لا یقطع السارق فی أیام المجاعة «۴».
و عن السکونی عن جعفر بن محمد عن أبیه قال: لا یقطع السارق فی عام سنة مجدبة- یعنی المأکول دون غیره «۵».
تری أن الأخبار کلها مطلقة من جهة الاضطرار التمکن لکنا نقول هنا ما قلناه

---

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۳.
(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۵ من أبواب حد السرقة ح ۱.
(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۵ من أبواب حد السرقة ح ۲.
(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۵ من أبواب حد السرقة ح ۳.
(۵) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۵ من أبواب حد السرقة ح ۴.

بالنسبة لعبارة المحقق من أن الظاهر ارادة خصوص المضطر لما تقدم و إن ذكرنا أيضا ما يوجه به الإطلاق.

نعم يبقى فى المقام إشكال و هو أنه لو كان المراد هو المضطر فإذا لا فرق بين عام المجاعة و غيرها فان بالاضطرار يرتفع التكليف سواء كان فى عام المجاعة أم لا.

و يمكن دفعه بأن ذكر عام المجاعة لإراءة مصداق من مصاديق الاضطرار [۱].

هذا من جهة الاضطرار و عدمه.

و اما من حيث المأكول و غيره فبعض هذه الأخبار مطلقة و هو خبر السكوني و خبر عاصم بن حميد و رواية السكوني الأخيرة فإن الظاهر أن جملة: يعنى فى المأكول دون غيره، من كلام الشيخ الصدوق رضوان الله عليه تفسيرا و بيانا للرواية.

و لكن مرسل زياد القندى مقيد بما يؤكل فلذا يحمل المطلقات على المقيد كما صرح بذلك فى المسالك أيضا.

و إن كان قد استشكل عليه فى الجواهر بقوله: و فيه أنه لا يتأتى على وجه يقتضى التقييد. انتهى.

لكنا لم نتحقق المراد منه بعد أن رواية القندى متضمنة لقوله: فى شىء يوكل، و هو كالمقيد بالنسبة إلى الروايات الأخرى المطلقة، و المشهور هو الحكم بعد القطع فى خصوص المأكول لا مطلقا [۲].

---

[۱] أقول: و قد أجاب فى الروضة عن هذا الإشكال بطريق آخر فإنه بعد أن نفى البأس عن قول بعضهم بالتقييد قال: نعم لو اشتبه حاله اتجه عدم القطع أيضا عملا بالعموم و بهذا يندفع ما قيل إن المضطر يجوز له أخذه قهرا فى عام المجاعة و غيره لأن المشتبه حاله لا يدخل فى الحكم مع أنا نمنع جواز أخذ المضطر له قهرا مطلقا بل مع عدم إمكان إرضاء مالكه بعوضه كما سبق و هنا الثابت الحكم بكونه لا يقطع إذا كان مضطرا مطلقا و ان حرم عليه أخذه فالفرق واضح. انتهى

[۲] أظن أن علة اشكال الجواهر أنه يحتمل ان يكون المراد من أشباه ذلك هو غير المأكول لا أن يكون المشار اليه هو الخبز و اللحم. و قد ذكرت فى مجلس الدرس لكن سيدنا الأستاذ الأكبر لم يقبل ذلك.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۳

و فى الرياض: و إطلاقها و إن شمل سرقة المأكول و غيره إلا أنه مقيّد بالأول بالاتفاق على الظاهر و ظاهر الخبر: لا تقطع السارق فى سنة المجاعة فى شىء مما يؤكل. و أظهر منه آخر مروىّ فى الفقيه: لا يقطع السارق فى عام سنة مجدبة يعنى فى المأكول دون غيره، فتأمل.

و قد أورد عليه صاحب الجواهر بقوله: الظاهر أن ذلك من الصدوق لتخيل كونه المستفاد من النصوص لا أنه رواية عن الإمام عليه السلام و حينئذ فالتعميم أولى. انتهى.

أقول: سلمنا ذلك أى كون التفسير من الصدوق لا من الإمام، و لكن ما يصنع برواية زياد القندى الناطقة بذلك [۱].

ثم بعد أن ثبت أن المراد هو خصوص المأكول فنقول: لا فرق فى ذلك بين كونه مأكولا بالفعل أو بالقوة كما صرح بذلك الشهيد الثانى فى المسالك و الروضة فجعل المراد الصالح للأكل قوة أو فعلا [۲].

خلافا لصاحب الجواهر حيث قال بأنه لو قلنا بالتقييد بالمأكول لا ينسبق غير المأكول فعلا من الخبر، كالحبوب و نحوها قال: و الأصل فى ذلك أن الحكم مخالف لإطلاق الأدلة فالمناسب الاقتصار فيه على المتيقن.

أقول: الحق ما أفاده الشهيد الثانى فإنه قد استند فى ذلك إلى رواية القندى المشتملة على اللحم أيضا الظاهر فى المأكول لا بالفعل بل بالقوة و لا أقل من كونه على قسمين المطبوخ المأكول بالفعل و غيره المأكول بالقوة فمقتضى الخبر هو العموم فيشمل المأكول بالقوة أيضا.

---

[۱] أقول: إنه بعد أن استشكل صاحب الجواهر أولا فى دلالة هذا الخبر لا وجه للإشكال عليه بذلك.

[۲] قد تقدم نقل عبارته فى المسالك و اما كلامه فى الروضة: و المراد بالمأكول هنا مطلق المأكول قوة أو فعلا كما ينبه عليه المثال فى الخبر راجع ج ۲ ص ۳۵۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۴

نعم يراد منها القوة القريبة لا البعيدة و ذات الوسائط الكثيرة، و كلما صار موردا للشبهة فقاعدة الدرء تقتضى درء الحد عنه.

فى سرقة الصغير

قال المحقق: و من سرق صغيرا فإن كان مملوكا قطع.

أقول: و ادعى عليه فى الجواهر عدم الخلاف فقال بعد العبارة المذكورة: بلا خلاف بل و لا إشكال مع جمعه ما سمعته من الشرائط السابقة كالحرز و نحوه ضرورة كونه كغيره من الأموال. انتهى.

و لا يخفى أن مفروض الكلام كما صرح به فى الجواهر هو ما إذا كانت الشرائط الأخر مفروغا عنها و ذلك لان جهة البحث فى المقام هو كون المسروق مملوكا و حيثية المملوكية و حيث إنه يصدق السرقة بلا كلام فى ما إذا كان المملوك صغيرا فلذا يحكم عليه بالقطع كغيره من الأموال بل فى الرياض: بلا خلاف منا إذا كان صغيرا بل ظاهر بعض العبارات الإجماع عليه منّا لأنه مال فيلحقه حكمه انتهى كلامه.

و أما إذا كان كبيرا مملوكا فقد ذكر كثير ممن رأينا كلماتهم أنه لا قطع هناك و استدلّوا على ذلك بأن الكبير متحفظ بنفسه إلا أن يكون نائما أو فى حكمه أو لا يعرف سيده من غيره فإنه حينئذ كالصغير هكذا فى القواعد و المسالك و الرياض و الجواهر.

أما الأول فواضح، و أما إذا لم يعرف مولاه فإنه يذهب مع من يخيّل إليه أنه مولاه سرقة و غيلة و خداعا و لعلهم رضوان الله عليهم أرادوا باستدلالهم بالتحفظ فى الأول أنه معه لا يصدق السرقة حتى يقطع.

و فى الرياض بعد ذكر الاستدلال المزبور: كذا ذكره جماعة بل لم أجد فيه خلافا الا من إطلاق العبارة. انتهى.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۵

أقول: إن بين عبارة المحقق فى الشرائع و المختصر النافع تفاوتا و ذلك لأنه جعل موضوع القطع فى الأول هو الصغير المملوك فى حين أنه فى الثانى جعل الموضوع هو المملوك مطلقا قائلًا: و يقطع من سرق مملوكا. انتهى.

و فى المبسوط بعد كلام له حول العبد الصغير و الكبير قال: و الفصل بينهما أن الصغير يسرق و الكبير يخدع و الخداع ليس بسرقة فلا يجب به القطع إلخ. «۱».

و على هذا فلو كان كبيرا فحيث إنه يدافع عن نفسه و يعرف سيده و ينكر مالكيّة غيره فلا يصدق هناك عنوان السرقة و انما هو عنوان الغصب أو الخداع.

لكن فى الجواهر بعد كلام الرياض المذكور آنفا: قلت: لعلّه المتّجه بعد فرض صدق اسم السرقة و لو بإكراهه خصوصا فى المميّز المزبور، و دعوى أن الصغير المذكور يسرق بخلاف الكبير فإنه يخدع، يمكن منع إطلاق. انتهى.

أقول يعنى انه لو صدق السرقة و إن كان بالإكراه فهو مشمول أدلة القطع و إن كان كبيرا.

و لكن الظاهر صحة الكلام- اى قولهم بأنه لو كان كبيرا مميّزا فلا قطع بسرقته- على إطلاقه و ذلك لأن شرط القطع فى السرقة هو الإخفاء فلو أخذ مالا مع مشاهدة المالك أو المملوك أو ثالث مع علم السارق بذلك و علمه بأنه يأخذ ملك الغير فلا يصدق عليه السرقة و هذا الأمر محقّق فى الصغير غير المميز حيث إنه يمكن أخذه و الإخفاء به بحيث لا يلتفت أحد و هذا لا يجرى فى غيره خصوصا فى الكبير فإنه يعلم بذلك نفس المملوك فالتعبير الكامل أن يقال: ان الصغير غير المميز يسرق بخلاف غيره فإنه يخدع أو

یغصب.

و علی هـذا فلا یصدق السـرقة فی الکبیر أصـلا لعدم تحقق الإخفاء فإنه لا یزال یلتفت نفس المملوک و لا یعتبر فی الإخفاء کونه عن المالک بل الملاک الإخفاء حتی بالنسبة للمسروق الذی هو المملوک و حیث لا یصدق السرقة فلا یقطع.

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۰.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۶

نعم لو کان نائما أو مثله فهناک یمکن أن یصدق ذلک و علی هذا فلا یرد ما أورده صاحب الجواهر رضوان الله علیه.

ثم إنه لا ـ فرق فی المملوک بین القنّ و المـدبّر و أم الولـد نعم فی المسالـک: دون المکـاتب لأن ملکه غیر تامّ إلا أن یکون مشـروطا فیلحق بالقن انتهی کما و أنه استشکل فی القواعد فی کون المکاتب کالقن.

و وجهه انه حیث لم یخرج بسـبب الکتابة عن المالیة فهو بحکم القن و یثبت له حکمه و من حیث عدم تمامیة ملک السیـد له لانقطاع تصـرفه عنه و لا یملک المولی منافعه و لا اسـتخدامه و لا أرش الجنایة الواردة علیه بل هو یتملک ما یکتسـبه- و ان أمکن منع الحکم الأخیر کما فی الجواهر- فهو بحکم الحی.

و عن العلامة أعلی الله مقامه فی التحریر القطع بکون المشروط کالقن.

و فی الجواهر بعد نقل ذلک: مع أنه لا فرق بینه و بین المطلق بالنسبة إلی الملکیة.

انتهی.

و علی هـذا فالمکاتب کالعبـد القن سواء کان مطلقا أو مشـروطا، و لـذا أورد علیه قـدس سره فی الجواهر قائلًا: و من الغریب قوله بلا فصل عما سمعت: و لو سرق من مال المکاتب قطع إن لم یکن سیده و لو سرق نفس المکاتب فلا قطع علیه لأن ملک سیده لیس بتامّ علیه فإنه لا یملک منافعه و لا استخدامه و لا أخذ أرش الجنایة علیه (قال:) إذ هو علی فرض إرادته المطلق لا فرق بینه و بین المشروط فی ذلک.

انتهی.

أقول: و لعله یجمع بین کلامیه بإرادة خصوص المطلق من الأخیر کما أرید من الأول المشـروط فالمکاتب المشـروط یقطع سارقه لأن المشروط هو الذی یتوقف حریته و عتقه علی أداء تمام مال الکتابة فی قبال المطلق الذی یعتق منه بحسب ما یؤدی من مال الکتابة فهو لیس کالقنّ. هذا کله فی سرقة العبد و اما الحر:

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۷

فی سرقة الحرّ

قال المحقق: و لو کان حرا فباعه لم یقطع حدا و قیل یقطع دفعا لفساده.

أقول: قـد اختلف فی حکم سـرقة الحر فقیـل: لا ـ یقطع لأنـه لیس بمال و کون المسـروق مالا شـرط فی حـد السـرقة إذ لا یتحقق بلوغ النصاب بدونه و لکن ذهب الشیخ و جماعة إلی أنه یقطع لا من حیث سرقته للمال بل من جهة کونه مفسدا فی الأرض.

قال فی النهایة فی باب حد المحارب: و من سرق حرا فباعه وجب علیه القطع لأنه من المفسدین فی الأرض.

و قال الفاضل المقداد فی التنقیح: و المشهور مذهبه فی النهایة. انتهی.

أقول: و علی هـذا فالحکم بالقطع تعبّـد خاص و إلا فالحکم فی المفسدین فی الأرض لیس هو خصوص القطع بل هو أمور واحد منها ذلک. کما أنه لم یکتف بمجرد سـرقة الحر بل ذکر بیعه أیضا بعد سـرقته نظیر ما صدر من إخوة یوسف بالنسـبة إلیه علیه السـلام کما

سیظهر ذلک من الأخبار أیضا.

و قد استدل علی وجوب القطع بأمور:

أحدها الأولویة قال العلامة بعد أن ذکر أن المشهور هو القطع: لأن وجوب القطع فی سرقة المال إنما کان لصیانته و حراسته، و حراسة النفس أولی فوجوب القطع فیه أولی لا من حیث إنه سارق مال بل من حیث إنه من المفسدین.

انتهی «۱».

و أورد فی الجواهر علی هذا الاستدلال بأنه لا یوافق مذهبنا خصوصا بعد تعلیق الحکم بسرقة المال علی وجه مخصوص لا یتم فی الحر علی وجه تتحقق به الأولویة المزبورة بحیث تصلح مدرکا للحکم.

---

(۱) المختلف ص ۷۷۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۸

أقول: إن القیاس المصطلح هو إجراء الحکم فی مورد لجریانه فی مورد آخر یشابهه، و هو و ان کان یصح ان یقال انه لیس من مذهبنا إلا أن الذی تمسک به المستدل هو الأولویة و هو أمر مقبول عند الکل یتمسک به فی الموارد کما فی قوله سبحانه فَلا تَقُلْ لَهُما أُفٍّ، فإنه یقال: إذا حرم قول «أفّ» للوالدین بسبب الإیذاء فما هو أشد ایذاء منه أولی بالحرمة فالمناط هناک معلوم.

نعم یرد علی الاستدلال المزبور بان الفحوی غیر معلومة لعدم العلم بالمناط- لا الإیراد علیه بالقیاس فإنه لیس من باب القیاس- و یشهد علی ذلک أی عدم العلم بالمناط أنه لم یعلّق الحکم بالقطع علی مجرّد سرقة المال بل علی سرقته علی وجه مخصوص و مع الشرائط المعتبرة الخاصة مثل کونه من الحرز و بمقدار ربع دینار.

ثانیها الأخبار: فعن معاویة بن ظریف بن سنان قال: سألت جعفر بن محمد علیهما السلام عن رجل سرق حرّة فباعها قال: فقال: فیها أربعة حدود أما أوّلها فسارق تقطع یده، و الثانیة إن کان وطأها جلد الحدّ و علی الذی اشتری إن کان وطأها إن کان محصنا رجم و إن کان غیر محصن جلد الحد و إن کان لم یعلم فلا شیء علیه، و علیها هی إن کان استکرهها فلا شیء علیها و إن کانت أطاعته جلدت الحد «۱».

و عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام: إن أمیر المؤمنین علیه السلام أتی برجل قد باع حرا فقطع یده «۲».

و عن عبد الله بن طلحة قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن الرجل یبیع الرجل و هما حرّان یبیع هذا هذا و هذا هذا و یفرّان من بلد إلی بلد فیبیعان أنفسهما و یفرّان بأموال الناس قال: تقطع أیدیهما لأنهما سارقا أنفسهما و أموال الناس- المسلمین- «۳».

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ ب ۲۰ من أحکام السرقة ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۰ من أحکام السرقة ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۰ من أحکام السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۰۹

و عن طریف بن سنان قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: أخبرنی عن رجل باع امرأته؟ قال: علی الرجل أن تقطع یده و ترجم المرأة و علی الذی اشتراها إن و طأها إن کان محصنا أن یرجم إن علم و إن لم یکن محصنا أن یجلد مأة جلدة و ترجم المرأة إن کان الذی اشتراها وطأها «۱».

و قد أورد علی هذه الأخبار بضعف سندها و عدم جابر لها سوی الشهرة المحکیة و فی حصوله بها نوع مناقشة لا سیما مع رجوع الشیخ الذی هو الأصل فی ذلک عمّا أفاده فی النهایة کما ستری ذلک عن قریب.

و قد ردّ علیه فی الجواهر بوضوح فساده بعد تحقق الشهرة المزبورة علی القطع.

أی أن الشهرة محققة فلو نوقش فی الجبر بالشهرة المحکیّة فلا مناقشة فی الشهرة المحققة.

هذا مضافا الی التعبیر عن بعض هذه الروایات فی کلماتهم بالمعتبرة و ذلک کروایة السکونی.

و هنا مناقشة أخری قد اتّضح جوابها بما ذکرناه و هی أن القطع المزبور ان کان للفساد لا للسرقة فالمتجه جریان حکم المفسد علیه لا خصوص القطع.

و قد أجاب عنها أیضا فی الجواهر بوضوح الفساد ضرورة کونها کالاجتهاد فی مقابلة النص علی أنه قابل لتخصیص ذلک الإطلاق. قال: و حینئذ فالتردّد الظاهر من المصنف و غیره فی الحکم المزبور فی غیر محله.

ثم إن التعبیر بالسرقة فی بعض هذه النصوص مجازی یراد به حکم السرقة أی وجوب القطع و قد علمت أن بعض هذه الأخبار خال عن ذکر السرقة أصلا و إنما رتّب القطع فیه علی مجرّد البیع و ذلک کخبر السکونی و خبر ابن طلحة و خبر ظریف بن سنان المذکور أخیرا، و علی هذا فلو سرقه لکنه لم یبعه أدّب بما یراه الحاکم لأصالة عدم وجوب القطع بعد اختصاص النصوص بالبیع.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۸ من أبواب حد الزنا ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۰

ثم إنه بعد أن کان الملاک هو الفساد فلا فرق فیما إذا سرق الحر، بین کونه صغیرا أو کبیرا کما هو ظاهر بعض هذه الأخبار بل صریح بعضها کونه هو الکبیر فلذا لم یذکر فی النهایة عن الصغیر و الکبیر شیئا و إنّما اکتفی بذکر الحر نعم عبّر فی المبسوط و الخلاف بالصغیر.

قال فی الأول: إن سرق حرا صغیرا روی أصحابنا أن علیه القطع و به قال قوم و قال أکثرهم: لا یقطع. و نصرة الأول قوله: و السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما، و لم یفرق فإن سرق حرا صغیرا و علیه ثیاب و حلیّ ثقیل و الکل للصبی فلا قطع علی من سرقة لأن ید الصبی علی ملکه و لهذا المعنی قلنا فی اللقیط: إذا وجد و معه مال کان المال له لأن یده علیه فإذا کانت یده علی ملکه فلا قطع لأنه لم یخرج عن ملکه. هذا عند من قال: إذا سرقه لا یقطع فأما علی ما قلناه فعلیه القطع «۱».

و قال فی الخلاف فی المسألة ۱۸ من باب السرقة: إذا سرق عبدا صغیرا لا یعقل أنه لا ینبغی إلا من سیده وجب علیه القطع و به قال أبو حنیفة و محمد و الشافعی و قال أبو یوسف: لا قطع علیه کالکبیر.

دلیلنا قوله تعالی: و السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما، و لم یفرق و قول النبی:

القطع فی ربع دینار و لم یفصل لأنه أراد ما قیمته ربع دینار بلا خلاف و هذا یساوی أکثر من ربع دینار. انتهی.

و قال فی المسألة ۱۹: إذا سرق حرا صغیرا فلا قطع علیه و به قال أبو حنیفة و الشافعی و قال مالک: علیه القطع و قد روی ذلک أصحابنا.

دلیلنا إجماع الفرقة و أخبارهم علی أن القطع لا یجب إلا فی ربع دینار فصاعدا، و الحر لا قیمة له بحال و قول النبی (ص): القطع فی ربع دینار، یدل علی ذلک أیضا لأنه أراد ما قیمته ربع دینار و هذا لا قیمة له. انتهی.

---

(۱) المبسوط ج ۸ کتاب السرقة ص ۳۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۱

و ظاهر عبارة المبسوط و کذا السرائر أن وجوب القطع من باب السرقة و قد کان المذکور فی العبارة هو الصغیر الذی یتحقق فیه السرقة عرفا و لم یکن فیها ذکر عن البیع.

و لو کان علیه ثیاب أو حلیّ یبلغ النصاب لم یقطع و إن کان صغیرا لثبوت یده علیها و لذا یحکم بأن ما فی ید اللقیط له. فإن اللقیط و إن کان قد انقطع عن و الدیة إلا أنه لم ینقطع عن أثوابه و ملابسه بل هو لابس لها و کذا الحر المسروق فإن أثوابه و إن کانت بمقدار النصاب قیمة فلا یقطع ید سارقه و إن کان هو بنفسه صغیرا لأنه مالک لأثوابه و لا بس لها فلم یکن ید غیره علی ثیابه.

نعم لو فرض سرقته للمال مع سرقة نفسه علی وجه لم تکن یده علیه بل کان ید السارق علیه فهناک اتجه القطع.

قال فی المسالک: و لو کان معه ثیاب أو معه مال یبلغ النصاب فإن کان کبیرا لم یتحقق سرقتها أیضا لأن یده علیها و لو کان صغیرا علی وجه لا یثبت له ید اتجه القطع بالمال.

ثم قال: و مثله سرقة الکبیر بماله نائما إلخ.

و أوضحه فی الجواهر بقوله: و لو کان الحر کبیرا نائما علی متاع فسرقه و متاعه قطع لسرقة المتاع بناء علی أن نوم الکبیر علیه حرز له و لسرقة الحر إن باعه، للنصوص السابقة.

ثم إنه الحق فی المسالک بالنوم ما فی حکمه من السکر و الإغماء کما أن العلامة أعلی الله مقامه الحق السکران و المغمی علیه و المجنون بالکبیر النائم علی متاع فسرق فقال: و لو کان الکبیر نائما علی متاع فسرقه و متاعه قطع و کذا السکران و المغمی علیه و المجنون. انتهی.

أقول: و الظاهر رجوع مسألة الحر النائم إلی روایة صفوان و نومه فی المسجد علی حسب بعض الأخبار الدال علی نومه علی عباءه و قد تقدم نقله.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۲

و فی الجواهر بعد أن ذکر: بل فی القواعد و کذا النائم و السکران و المغمی علیه و المجنون: و لعله لعدم خروجهم بذلک عن الإحراز إذ لیسوا کالجماد لکنه لا یخلو عن نظر.

فی سرقة المعیر من بیت المستعیر

قال المحقق: و لو أعار بیتا فنقبه المعیر فسرق منه مالا للمستعیر قطع و کذا لو آجر بیتا و سرق منه مالا للمستأجر.

أقول: هنا مسألتان إحدیهما أن یعیر بیته ثم نقبه و سرق مالا للمستعیر من ذلک البیت. و الأخری أن یوجر بیته ثم سرق من هذا البیت مالا ـ للمستأجر و قد حکم المحقق فی کلتیهما بالقطع لکن الظاهر أنهما لیستا علی نهج واحد و حد سواء بل فی الأول خلاف و إشکال.

قال فی المسالک: إذا کان الحرز ملکا للسارق نظر إن کان فی ید المسروق منه بإجارة فسرق منه الموجر فعلیه القطع بغیر إشکال لأن المنافع بعقد الإجارة مستحقة للمستأجر و الإحراز من المنافع و عند أبی حنیفة أنه لا یجب القطع علی الموجر و وافق علی أنه لو آجر عبده لحفظ متاع ثم سرق الموجر من المتاع الذی کان یحفظه العبد یجب القطع و إن کان الحرز فی یده بإعارة فوجهان:

أحدهما أنه لا یجب القطع لأن الإعارة لا یلزم و له الرجوع متی شاء فلا یحصل الإحراز عنه.

و أصحّهما و هو الذی قطع به المصنف و العلامة و جماعة و رجّحه الشیخ فی المبسوط و جماعة بعد أن نقل الأول عن قوم أنه یجب القطع لأنه سرق النصاب من الحرز و إنما یجوز له الدخول إذا رجع و علیه أن یمهل المعیر بقدر ما تنقل فیه الأمتعة لا مطلقا. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۳

تری أنه ذکر أن فی العاریة وجهین بخلاف الإجارة ففیه وجه واحد ففی الإجارة یقطع لتحقق الإحراز و السرقة من الحرز بخلاف باب العاریة فإنه یحتمل عدم القطع لأنها عقد جائز له أن یرجع متی شاء فلا یتحقق الحرز و یحتمل القطع لأنه ما لم یرجع فهو حرز فیقطع لمکان السرقة من الحرز.

و هـذا لاـ يخلو عن اشـكال و كلاـم فـان إعـارة الشـىء كـالبيت و نحوه ليس معناها ممنوعيـة المعير عن الاسـتفادة عنه و الـدخول فيه كالإجارة فإذا أعار بيته لآخر فوضع المستعير كتبه فيه إلا أن المالك المعير أيضا قد يدخل هذا البيت لبعض حوائجه فهل يمنع هو عن ذلـك؟! فـأىّ مـانع عن دخوله فيه و الاسـتفادة منه و إن كان قـد يكون هناك مانع لا يجوز معه الـدخول فيه كما إذا كان فيه حرمه و زوجته و أهل بيته فإنه لا يجوز الـدخول بلا إذن رعاية لحالهم و حفظا لسترهم و حجابهم إلى غير ذلك من الموارد الخاصة إلا أنه لا يمنع العاريـة من حيث هى هى عن ذلك و هكـذا لو أعار عباءه ثم راى العباء عنـده و أراد هو أن يصـلى فيه فأى مانع يمنع عن ذلك مع أنه لم يرجع عن عاريته بعد أنه لا تمليك فى باب العارية حتى يمنع المالك عنه ما لم يرجع فيه.

و إنى كلما تفحّصت فى كلماتهم لم أعثر على من قال بأن إعارة الشيء تمنع عن تصرف المعير فيه.

فـإذا لم يكن هو بنفسه ممنوعـا عن الـدخول فى البيت فلا يتحقق الحرز فلا يجوز القطع و لكن المسالك جعل الوجه الثانى أى تحقق الحرز و لزوم القطع هو الأصح كما أن المحقق اختار ذلك و لم يذكر الوجه الآخر أصلا بل فى الجواهر:

بلا خلاف أجده بل و لا إشكال للعمومات كما نفى الخلاف و الإشكال فى القطع فى صورة الإجارة.

ثم إن أبـا حنيفـة خـالف فى صورة الإجـارة مع عـدم الخلاـف هناك فقال بعـدم القطع و لـذا نسب فى الجواهر رأيه هـذا إلى وضوح الفساد خصوصا بعد أنه حكم

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۴

بالقطع فى ما إذا آخر عبده لحفظ متاع ثم سرق الموجر من المتاع الذى كان يحفظه العبد و إن ضـعف احتمال عدم القطع فيه باعتبار أن الإحراز فيه بملاحظة العبد لا بنفس العبد المملوك للسارق فنفس الحرز ليس بمملوك له.

و لنا فيه كلام و هو أن الظاهر أنه لا يعتبر فى الحرز كونه ملكا لصاحب المتاع فلو كان فى الصـحراء يحفظ مال أخيه أو زميله باختياره فهل لا يصدق على الأخذ منه أنه سرقه؟ ففى المقام أيضا قد تحقق الحرز و عدم كونه لصاحب المتاع ليس بقادح.

هنا فروع:

منهـا أنه لو كان الحرز مغصوبا عنه لم يقطع بسـرقة مالكه الـذى له هتكه لعـدم كون المال فى الحرز. و فى الجواهر: بل فى القواعـد و المسالك و محكى المبسوط أن الدار المغصوبة ليس حرزا عن غير المالك لأنه إحراز بغير حق فكان كغير المحرز.

ثم أورد هو بقوله: لكن قد يقال بصدق العمومات.

أقول: لعل هذا هو الصـحيح و ذلك لأنه يحرم على غيره نقبه و على هذا يكون حرزا و يصدق عليه الحرز، و السـرقة من الحرز صادق على الحرز الحلال و غيره.

و منهـا مـا ذكره بقوله: و لو كـان فى الحرز مال مغصوب للسارق فهتكه و أخـذ ماله خاصـة لم يقطع قطعا بل هو كـذلك و ان اختلط المالان بحيث لا يتميّزان من نحو الطعام و الدهن فلم يأخذ إلا قدر ماله أو أزيد بما لا يبلغ النصاب.

أقول: هو كـذلك فإن الصورة الاولى و إن هتك السارق الحرز لكنه أخـذ ماله و أما الصورة الثانية فلانة و إن أخذ من المال المختلط لكنه أخذ بمقدار ماله أو أنه أخذ أزيد من ماله لكن الزائد لم يبلغ النصاب فلا وجه للقطع.

و منها قوله: و إن أخـذ غير المغصوب المميّز عنه وحده أو معه بقدر النصاب فعن المبسوط إطلاق قطعه و الأقرب القطع إن هتك لغير المغصوب خاصة بل أو، لهما للعمومات بعد حرمة الهتك المزبور المراد به السرقة.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۵

المفروض هنا أنه قـد أخـذ ما لم يكن له و مغصوبا عنه بل كان مال غيره مع كونه مميزا عن مال نفسه المغصوب سواء كان قـد أخـذه وحده بقدر النصاب أو أخذه كذلك مع ما هو مغصوب عنه فهنا يقطع على حسب إطلاق عبارة المبسوط.

لكن مقتضـى كلام الجواهر هو التفصيل بين ما إذا هتك الحرز لأخذ غير المغصوب أى لسرقة مال الغير بل و إن كان هتكه له لأخذ كلا المالين مال نفسه و مال غيره و بين ما إذا هتكه لأخذ مال نفسه وحده.

فان هتك الحرز لأخذ مال الغير وحده أو مع ماله يكون من السرقة الموجبة للقطع إذا كان قد تحقق ذلك دون ما إذا كان لأخذ مال نفسه.

و هنا يمكن أن يقال: إن من كان ماله المغصوب عنه فى مكان فإن له الدخول فيه شرعا و إذا جاز له ان يدخل فيه شرعا فليس هو بحرز له حتى يكون أخذ مال الغير منه سرقة توجب القطع [۱].

و إن هتك لأخذ ماله فلا قطع للرخصة فيه و بعد يكون أخذ مالا غير محرز.

أى إذا هتك الحرز لأخذ خصوص ماله فحيث إن هتكه للحرز كان جائزا فى الفرض على ما تقدم آنفا- لأنه حين الهتك لا يريد إلا أخذ مال نفسه فلا يقطع و لو بدا له بعد الهتك أن يأخذ مال الغير أيضا فكذلك لا يقطع اما الأول فواضح و اما الثانى فلأنه و ان أخذ مال الغير إلا أنه كان أخذه من غير الحرز لأن دخوله فى الحرز و هتكه له كان جائزا و بعد هتكه يكون مال الغير غير محرز فلا يوجب أخذه القطع.

و منها قوله: و لو جوزنا للأجنبى انتزاع المغصوب حسبة فهتك الحرز و أخرجه فلا قطع.

---

[۱] هكذا أفاد سيدنا الأستاذ الأكبر فإن لم أخطأ فى فهم مراده فهو بظاهره لا يخلو عن كلام لان مجرد كون ماله فى هذا المكان لا يسوغ له الدخول فيه مطلقا و إنما يجوز له ذلك إذا كان بقصد أخذ مال نفسه و أما إذا كان لأخذ مال الغير وحده أو مع مال نفسه فليس له أن يدخل و على هذا فلعل ما أفاده فى الجواهر أقرب إلى الصواب.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۶

اى لو قلنا بأنه يجوز للأجنبى انتزاع المال المغصوب لصاحبه حسبة و تقربا الى الله تعالى و من باب أداء المعروف فأقدم أحد على هتك الحرز و أخرج هذا المال ليؤدى الى صاحبه فلا قطع لأن المفروض جواز الإقدام على هتك الحرز.

و منها: و لو سرق معه بقدر النصاب من مال الغاصب ففيه التفصيل المزبور.

و التفصيل أن يقال: إن كان قصده من أول الأمر ذلك أيضا فهنا تقطع يده و إما لو هتك لخصوص جهة الحسبة ثم بعد ذلك بدا له أن يسرق أيضا فهنا لا قطع لأنه و إن أخذ مال الغير إلا أنه لم يكن من الحرز بعد أن كان هتكه جائزا.

و منها قوله: و لو لم نجوز ذلك قطع بسرقة المغصوب فضلا عن غيره اى لو لم نقل بجواز انتزاع المغصوب لصاحبه حسبة فهناك تقطع يده بسرقة المال المغصوب بشرائطه فضلا عن غيره أى أموال صاحب الحرز مثلا هذا.

لكن هذا ليس بتام و ذلك لأنه و ان كان لا يجوز له ذلك الا أن من كان يريد انتزاع مال الغير من يد الغاصب ثم رده الى صاحب فهو ليس بسارق، و لا سرقة عرفا حتى يقطع بل إن إنقاذ مال الغير من يد الغاصب و الرد إلى صاحبه إحسان اليه و معاذ الله ان يكون جزاء الإحسان القطع.

قال فى الجواهر بعد هذا الفرع: و المطالب به الغاصب كما عن المبسوط [۱] أو المالك انتهى.

و يرد عليه أنه لا وجه لكون الغاصب مطالبا للقطع و كيف يكون هو مطالبا به و هو غاصب؟

---

[۱] قال فى المبسوط ج ۸ ص ۳۲: فإن سرق رجل نصابا من حرز لرجل ثم أحرزه فى حرز آخر فنقب سارق آخر الحرز فسرق تلك السرقة فعلى السارق الأول القطع لأنه سرق نصابا من حرز مثله لا شبهة له فيه و أما السارق الثانى فقال قوم: لا قطع عليه لأن صاحب المال لم يرض بان يكون هذا الحرز حرزا لماله فكأنه سرقة من غير حرز و قال آخرون: عليه القطع لأنه سرق من حرز مثله. فأما إن

غصب من رجل مالاـ و أحرزه ثم سرق سارق تلک العین المغصوبة قال قوم علیه القطع، و قال آخرون: لا قطع مثل المسألة الأولی سواء، و الخصم فی المسألتین معا مالک الشیء دون غاصبه و سارقه. و قال قوم فی السرقة مثل قولنا و فی الغاصب: ان الخصم فیه الغاصب. انتهی.

أقول: و إنی لا أری ملائمة بین ما ذکره الشیخ و ما نقل عنه فی الجواهر فدقق النظر فیهما.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۷

فی سرقة المال الموقوف

قال المحقق: و یقطع من سرق مالا موقوفا مع مطالبة الموقوف علیه لأنه مملوک.

أقول: إطلاق صدر کلامه یقتضی عدم الفرق بین ما إذا کان الوقف علی محصور أو غیر محصور أو علی المصالح العامة لکن التعلیل المذکور فی آخر کلامه ربما یقتضی تقیید الحکم و تضییقه فإن الظاهر منه أنه یقطع ید سارق الوقف مع مطالبة الموقوف علیه إذا کان مملوکا فیخرج ما إذا لم یکن کذلک.

نعم یمکن أن یکون قائلًا بالملک فی الوقف غیر المحصور و علی المصالح العامة و إن کان الملک لغیر المحصور و للجهة و یکون قائلًا بکفایة هذا الملک أیضا و علی ذلک فلا یختص البحث بالمحصور.

قال فی المسالک بعد عبارة المحقق المذکورة: هذا التعلیل یتم علی القول بانتقال الملک الموقوف مطلقا الی الموقوف علیه أما علی القول الأشهر من اختصاصه بما لو کان الموقوف علیه منحصرا قطع سارقه دون سارق الوقف علی المصالح العامة و علی غیر المنحصر لأن الملک فیه لله تعالی و لا یتم ما ذکره المصنف من التعلیل و لو طالب به الحاکم احتمل جواز قطعه و إن کان غیر مالک و الأظهر العدم و لو کانت السرقة من غلة الوقف فلاـ إشکال فی القطع لأنها مملوکة للموقوف علیه مطلقا و لو کان السارق بعض الموقوف علیهم بنی علی حکم سارق المال المشترک و قد تقدم. هذا إذا کان منحصرا أما لو کان السارق فقیرا فی الموقوف علی الفقراء فلا قطع مطلقا. انتهی.

أقول: إن الملک فی الوقف المنحصر للموقوف علیه و لذا یجری القطع هناک بلا کلام و أما فی غیر المنحصر و الوقف علی المصالح فهناک مذهبان فالأشهر کما قاله فی المسالک هو عدم ملک هناک لأحد بل الملک لله تعالی أو للجهة، و دلیل القطع أی آیة السرقة منصرفة عن ملک الله تعالی أو ملک الجهة، و اما القول الآخر

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۱۸

فهو انتقال الملک مطلقا و إن کان فی غیر المحصور الی الموقوف علیهم و علی ذلک تقطع ید السارق منه.

و قال فی المسالک موردا علی المحقق بأن ما ذکره من التعلیل یتم علی هذا القول دون الأول المبنی علی انصراف دلیل السرقة عن ملک غیر الإنسان أو غیر المحصورین فإنه لو قلنا بما ذهب إلیه الأشهر من عدم الملک فی باب الوقف إلا للمحصورین فلا یجری تعلیله.

و علی هذا فمرجع النزاع إلی أنه فی الوقف علی غیر المحصور هل یحصل لهم الملک أم لا فمن قال بعدم تحققه لهم حیث إنه لا یمکن اعتبار الملک لغیر المحصورین بالنسبة لشیء هو محصور و محدود فلا بد من أن یقول هناک بأن السرقة لا توجب القطع الا ان یقول بکفایة الملک لله تعالی فی قطع ید سارقه فإنه علی هذا یقطع فی المحصور و فی الوقف علی المصالح و الجهات العامة و هذا لو تم فهو موقوف علی اعتبار الملک لله تبارک و تعالی، أی مع الغض عن الملکیة العامة المحققة له سبحانه بالنسبة إلی کافة الأشیاء و الأشخاص التی نطق بها القرآن الکریم بقوله: لله ما فی السماوات و الأرض، یعتبر له ملک خاص نظیر اعتباره لغیره سبحانه.

کما قد یشعر بذلک التعبیر بمال الله فی کلماتهم علیهم السلام و علی ألسنتهم مثل قوم الإمام أمیر المؤمنین علیه السلام: و قام معه بنو

أبيه يخضمون مال الله خضم الإبل نبتة الربيع «۱».

و ربما يشهد لذلك خبر محمد بن قيس عن أمير المؤمنين عليه السلام فی رجلين سرقا من مال الله تعالی أحدهما عبد من مال الله و الآخر من عرض الناس:

أما هذا فمن مال الله ليس عليه شیء، مال الله أكل بعضه بعضا و أما الآخر فقدّمه و قطع يده «۲».

---

(۱) نهج البلاغة الخطبة ۳.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۹ من أبواب حد السرقة.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۱۱۹

تری التصريح بأن الامام قدم و قطع يده مع أن المفروض أنه كان المال مال الله و قد سرق هو من ذلك.

و الظاهر أنه يبعد صدق السرقة حقيقتا فی ما إذا كانت من مال الله تعالی.

و يمكن الجواب عن الخبر بأنه ضعيف [۱].

هذا مضافا الی انه لو شك فی أن آية السرقة هل أريد منها السارق من مال الناس أو مطلقا و ان كان المال ملكا لله سبحانه و الجهة فإن مقتضی إجمال الدليل هو الإكتفاء بالمتيقن، و الاقتصار فی القطع، عليه و ذلك لدرء الحدود بالشبهات.

و بالجملة، فلا كلام فی انه تقطع يد السارق فی الوقف علی المحصور مع اجتماع سائر الشرائط و يكون المطالب هو الموقوف عليهم و أما فی غير المحصور و فی الوقف علی المصالح و الجهات العامة فإن لم نقل بالملك هناك فلا قطع و ذلك لاعتبار الملك علی ما يظهر من كلماتهم و قد تعرض لذلك المحقق حيث قال فی البحث عن المسروق: و ضابطه ما يملكه المسلم.

و الحاصل أنه لو لم نقل بحصول الملك هناك أو بعدم اعتباره لله تعالی مع ما ذكرنا من استبعاد صدق السرقة علی مال الله تعالی فلا قطع.

هذا و لكن صاحب الجواهر مع أنه قد قيد قول المحقق: و يقطع من سرق مالا- موقوفا انتهی، بقوله: علی محصور. فاعتبر فی القطع كون الموقوف عليهم محصورين- و ان كان لا يعلم ان ذلك نظره الشريف أو أنه أوضح بذلك مراد المحقق قدس سره- قال بعد ذلك: بل و غير المحصور بناءا علی أنه المالك أيضا للعموم ثم قال: نعم لو قلنا إن المالك فيه الله تعالی شأنه أمكن عدم القطع بل فی المسالك أنه الأظهر بعد أن احتمله لو طالب به الحاكم لكن قد عرفت سابقا أن مقتضی العموم القطع أيضا بل قد يؤيده خبر محمد بن قيس المتقدم المشتمل علی قطع السارق من مال الله تعالی. انتهی.

---

[۱] أقول: أقل ما يكون هو كون الخبر حسنا كما قد عبر عنه به العلامة المجلسی قدس سره فی مرآة العقول ج ۲۳ ص ۴۱۱.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۱۲۰

و علی هذا فاحتمل الشهيد الثانی القطع بقوله: و لو طالب به الحاكم احتمل جواز قطعه و إن كان غير مالك و الأظهر العدم. انتهی فهو رحمه الله احتمله و استظهر خلافه. و أما صاحب الجواهر رحمه الله فقد تمسك بالعمومات مؤيدا بخبر محمد بن قيس.

هذا كله بالنسبة إلی نفس المال الموقوف و أما لو كانت السرقة من غلة الوقف و ثمرته فهناك لا إشكال فی القطع لأنها مملوكة للموقوف عليه مطلقا كما صرح به فی المسالك سواء كان محصورا أو غير محصور.

ثم إنه لو كان السارق بعض الموقوف عليهم فقال الشهيد الثانی: بنی علی حكم سارق المال المشترك. و علی هذا فلو أخذ ما كان الزائد بمقدار النصاب أو أكثر فهناك يجب القطع و لو لم يبلغ الزائد نصاب القطع فلا قطع.

و لو عين للوقف مصرفا كالفقراء فسرق واحد منهم فلا يقطع و ذلك لأنه لا سهم و لا نصيب له معينا مخصوصا حتی يراعی الزائد

علی نصیبه و یقطع إذا کان بمقدار النصاب أو أکثر فلو صرح بأن لکل واحد من الفقراء مبلغ کذا کألف مثلا فإنه لو أخذ زائدا علی ذلک ما یبلغ قدر النصاب فهناک تقطع یده.

فی إحراز الجمال و الغنم

قال المحقق: و لا تصیر الجمال محرزة بمراعاة صاحبها و لا الغنم بإشراف الراعی علیها و فیه قول آخر للشیخ رحمه الله.

أقول: اختلفوا فی أن العین حرز بالنسبة إلی مثل الجمال أم لا، علی قولین:

فمذهب المحقق هو الثانی و ذهب الشیخ قدس سره إلی الأول.

و قد نقل فی المسالک و الجواهر کلامه و حیث إن نقل کلامه لا یخلو عن فائدة- (و لذا فقد نقلاه) و أیضا کان بین کلامه و ما نقل عنه نوع تفاوت فلذا ننقل نص عبارته قال: و الإبل علی ثلاثة أضرب: راعیة و بارکة و مقطرة.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۱

فإن کانت راعیة فحرزها أن ینظر الراعی إلیها مراعیا لها فإن کان ینظر إلی جمیعها مثل أن کان علی نشز أو مستوی من الأرض فهی فی حرز لأن الناس هکذا یحرزون أموالهم عند الراعی. و ان کان لا ینظر إلیها مثل أن کان خلف جبل أو نشز من الأرض أو کانت فی و هدة من الأرض لا ینظر إلیها أو کان ینظر إلیها فنام عنها فلیست فی حرز. و إن کان ینظر إلی بعضه دون بعض فالتی ینظر إلیها فی حرز و التی لا ینظر إلیها فی غیر حرز.

و اما إن کانت بارکة فإن کان ینظر إلیها فهی فی حرز و إن کان لا ینظر إلیها فإنما تکون فی حرز بشرطین أحدهما أن تکون معقولة و الثانی ان یکون معها نائما أو غیر نائم لأن الإبل البارکة هکذا حرزها فإن اختل الشرطان أو أحدهما مثل أن لم تکن معقولة أو کانت معقولة و لم یکن معها أو نام عندها و لم یکن معقولة فکل هذا لیس بحرز.

و أما ان کانت مقطرة فإن کان سائقا ینظر إلیها فهی فی حرز و إن کان قائدا فإنما یکون فی حرز بشرطین أحدهما أن یکون بحیث إذا التفت إلیها شاهدها کلها و الثانی أن یکثر الالتفات إلیها مراعیا لها فکلها فی حرز فإن کانت علیها متاع فهی و المتاع فی حرز فإذا ثبت ذلک فکل موضع قلنا هی فی حرز فإن سرق سارق حملا منها مع المتاع قطع و ان کان صاحبها قائماً علیها فلا قطع علیه لأنه لم یخرج المتاع عن ید صاحبه و ما کانت ید صاحبه علیه.

و أما الکلام فی البغال و الحمیر و الخیل و الغنم و البقر فإذا کانت راعیة فالحکم فیها کالإبل سواء، و قد فصلناه و إما بارکة فلا یکون و إن کان یسوقها أو یقودها فالحکم علی ما مضی فإذا آوت إلی حظیرة کالمراح و المربد و الإصطبل فإن کان هذا فی البر دون البلد فما لم یکن صاحبها معها فی المکان لیس بحرز و إن کان صاحبها معها فیه فهو حرز إلا أنه إن کان الباب مفتوحا لم یکن حرزا حتی یکون الذی معها مراعیا لها غیر نائم و إن کان الباب مغلقا فهو حرزا نائما کان أو غیر

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۲

نائم فإن کانت الحظیرة فی جوف البلد فالحرز أن یغلق الباب سواء کان صاحبها معها أو لم یکن معها انتهی کلامه رفع مقامه «۱».

و قد أورد علیه فی المسالک قائلًا: و هذا التفصیل قد صرح به فی مواضع منه بأن المراعاة تکفی فی الحرز و هو حسن مع حصولها بالفعل لکن لا یتحقق السرقة کما أشرنا إلیه سابقا و إنما یتحقق مع غفلته لیکون الأخذ سرا فالحق أن القطع لا یتحقق بذلک علی التقدیرین.

یعنی إنه و إن کانت المراعاة کافیة فی الحرز إلا أنه مع تحقق المراعاة لا یتحقق السرقة إلا أن یعرض له الغفلة حتی تحصل السرقة معها و حینئذ لا تتحقق المراعاة فلا حرز فلا یکون السرقة عن الحرز کی توجب القطع.

و قال أیضا: و یظهر من کلام الشیخ فی القسم الرابع أن عدم النظر إلیها یخرجها عن الحرز و إن کان النظر إلیها ممکنا و فی قسم

السائرة جعل دوام النظر غير شرط و اكتفى بإمكان مشاهدتها مع كثرة الالتفات إليها. انتهى.
أقول: و هذا الإشكال قد أورده صاحب الجواهر أيضا و حاصله أنه قد اعتبر فى القسم الأول دوام النظر بحيث لو غفل لحظة و سرق فيها فلم تكن عن حرز و لا يقطع، و لم يعتبر ذلك فى القسم الرابع و اقتصر على كثرة الالتفات. فما الفرق بين المقامين؟.
و عندى أن ما أورداه عليه ليس بتام بل الحق معه قدس سره و ذلك لأن الإبل إذا كانت راعية فهى متفرقة بالطبع و لا يظهر إذا سرقت واحدة منها بخلاف ما إذا كانت مقطرة فإن سرقة واحدة منها تظهر بسرعة و ذلك لحصول اختلال فى نظمها و نسقها و فراغ موضعها الخاص و خلوّه عنها، و هذا الفرق يوجب الفرق فى الحكم و اعتبار دوام النظر فى الأول و الاكتفاء بإكثار النظر فى الثانى.
و بعبارة أخرى إن عدم المراعاة فى الأول يوجب تفرق الإبل و تشتتها بحيث

---

(۱) المبسوط ج ۸ كتاب السرقة ص ۲۳.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۳

يذهب كل واحدة منها إلى جانب و ناحية فالحرز لا يحصل بدون المراعاة الدائمة و النظر المستمر بخلاف ما إذا كان مقطرة فإن نظمها و ترتيبها فى حبل خاص يوجب صعوبة السرقة منها و حصول الحرز بمراعاتها و النظر إليها فى الجملة.
ثم إنه يمكن الجواب عما أورده المسالك من إنه مع الغفلة لا يتحقق الحرز بأن الملاك هو المراعاة العرفية غير المنافية للغفلة لحظة أو النوم كذلك.
ثم إن ما يمكن أن يتمسك به فى مسئلتنا هو رواية صفوان و سرقة رداءه و قطع يد سارقه، و روايات السرقة من الجيب الظاهر و الباطن و القطع فى الثانى دون الأول إلا ان فى رواية صفوان اشكالا و هو عدم وضوح أصل القضية و ذلك لنقلها بأنحاء مختلفة و من جملتها أنه سرق الرداء حينما ذهب صفوان ليريق الماء و على هذا فلم تكن هناك مراعاة و لا يبعد أنه كان قد أخفاه تحت فرش مثلا فسرقه السارق و قطعت يده و فى رواية الجيب أنه كان الثوب الظاهر أيضا تحت عين اللابس و نظره، فلما ذا لم تقطع يده و قد تقدم أن المراعاة عرفية لا تنافى الغفلة لحظة أو لحظات.
و لا يبعد كون الروايات فى السرقة عن الجيب غير متعلقة، بباب السرقة بل هى متعلقة بباب الطر كما هو المصرح به فى قوى السكونى و خبر مسمع «۱».

فى سرقة باب الحرز أو شىء من أبنيته

قال المحقق: و لو سرق باب الحرز أو من أبنيته قال فى المبسوط: يقطع لأنه محرز بالعادة و كذا إذا كان الإنسان فى داره و أبوابها مفتحة و لو نام زال الحرز و فيه تردد.
أقول: الكلام هنا فى سرقة باب الحرز أو شىء من أبنيته كخشب أو لوح فالذى حكاه عن الشيخ هو قطع يد السارق و ذلك لأنه محرز بالعادة.

---

(۱) راجع الوسائل ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب السرقة ح ۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۴

و فى المسالك: الحكم فى باب الحرز و نحوه مبنى على تفسير الحرز فإن فسرناه بما ليس لغير المالك دخوله أو بما كان سارقه على خوف و خطر من الاطلاع عليه أو رددناه إلى العادة و جعلناه قاضية بكون ذلك محرزا على هذا الوجه كما ادعاه الشيخ قطع هنا لتحقق الحرز على هذا التقديرات و إن فسرناه بما كان مغلقا عليه أو مقفلا أو مدفوعا فلا قطع هنا لانتفاء المقتضى و إن جعلنا منه

المراعاة بنی علی ما إذا کان مراعیا له و عدمه، و المراد بباب الحرز هنا الباب الخارج کباب الدار، و أما باب البیت الداخل فی الدار و باب الخزانة فإن کان خارجه باب آخر موثقا بالقفل أو الغلق فالباب المذکور فی حرز و إلا فلا. انتهی.

و قد ذکر فی الجواهر أیضا هذه الوجوه فی تردید المحقق رضوان الله علیه و لا یخفی أن الوجه الأول بعید غایته و لا یصح تفسیر الحرز بما لیس لغیر مالکه دخوله إن کان المراد من ذلک هو المنع الشرعی و إلا فقطعه من الأرض فی الصحاری و البراری إذا کانت لأحد و هو غیر راض بدخول أحد فیها فهی حرز و هو مما لا یمکن الالتزام به.

و فی الجواهر: و قد عرفت سابقا أن الحرز عرفا الشیء المعد لحفظ الشیء فی نفسه فلا قطع فی شیء من ذلک لا أقل من الشبهة الدارئة و حینئذ فیسقط البحث عن سرقة باب المسجد و عن سرقة دقاقة الباب و نحو ذلک ضرورة عدم الحرز فی الجمیع بناءا علی ما ذکرناه.

أقول فیؤول النزاع بین الشیخ و المحقق فی أن باب الحرز محرز عرفا عند الأول و غیر محرز عند الثانی فیقطع علی الأول و لا یقطع علی الثانی، و بعد یکون المورد من موارد الشبهة.

ثم قال: نعم لو کان باب الحرز علی بیت داخل فی الدار التی لها باب مغلق علی ذلک أو داخل فی بیت آخر کذلک کباب الخزینة اتجه حینئذ القطع بسرقتها لکونها حینئذ فی حرز. انتهی کلامه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۵

فی سارق الکفن

قال المحقق: و یقطع سارق الکفن لأن القبر حرز له و هل یشترط بلوغ قیمته نصابا؟

قیل: نعم. و قیل: یشترط فی المرة الأولی دون الثانیة و الثالثة و قیل: لا یشترط. و الأول أشبه.

أقول: أن فی المسألة أقوالا مختلفة کما سنذکرها، و بما أن مستندها الروایات العدیدة الواردة فی المقام فلذا نقدم ذکر الروایات التی أوردها فی باب ۱۹ من حد السرقة و قد عبّر عنه بقوله: باب حد النبّاش.

عن حفص البختری قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: حد النباش حد السارق (ح ۱).

عن عبد الله بن محمد الجعفی قال: کنت عند أبی جعفر علیه السلام و جاءه کتاب هشام بن عبد الملک فی رجل نبش امرأة فسلبها ثیابها ثم نکحها فإن الناس قد اختلفوا علینا طائفة قالوا: اقتلوه. و طائفة قالوا: أحرقوه. فکتب إلیه أبو جعفر علیه السلام: إن حرمة المیت کحرمة الحی تقطع یده لنبشه و سلبه الثیاب و یقام علیه الحد فی الزنا إن أحصن رجم و إن لم یکن أحصن جلد مأة (ح ۲).

گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، الدر المنضود فی أحکام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الکریم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

الدر المنضود فی أحکام الحدود؛ ج۳، ص: ۱۲۵

و عن غیر واحد من أصحابنا قال: أتی أمیر المؤمنین علیه السلام برجل نباش فأخذ أمیر المؤمنین علیه السلام بشعره فضرب به الأرض ثم أمر الناس أن یطؤوه بأرجلهم فوطؤوه حتی مات (ح ۳).

و عن أبی الجارود عن أبی جعفر علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: یقطع سارق الموتی کما یقطع سارق الأحیاء (ح ۴).

عن زید الشحام عن أبی عبد الله علیه السلام قال: أخذ نباش فی زمن معاویة فقال لأصحابه: ما ترون؟ فقالوا نعاقبه و نخلی سبیله فقال رجل من القوم: ما هکذا فعل علی بن أبی طالب قال: و ما فعل؟ قال: فقال: یقطع النباش. و قال هو سارق و هتّاک للموتی (ح ۵).

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۶

و عن المفيد فى الاختصاص عن على بن إبراهيم بن هاشم عن أبيه قال: لما مات الرضا عليه السلام حججنا فدخلنا على أبى جعفر عليه السلام و قد حضر خلق من الشيعة- إلى أن قال:- فقال أبو جعفر عليه السلام سأل أبى عن رجل نبش قبر امرأة فنكحها فقال أبى: يقطع يمينه للنبش و يضرب حد الزنا فإن حرمة الميتة كحرمة الحية فقالوا يا سيدنا: تأذن لنا أن نسألك؟ قال: نعم. فسألوه فى مجلس عن ثلاثين ألف مسألة فأجابهم فيها و له تسع سنين (ح ۶).

و عن منصور بن حازم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: يقطع النباش و الطرار و لا يقطع المختلس (ح ۷).

و عن الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام أنه قطع نباش القبر فقيل له: أ تقطع فى الموتى؟ فقال: إنا لنقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا. قال: و أتى بنباش فأخذ بشعره و جلد به الأرض و قال: طؤوا عباد الله فوطىء حتى مات (ح ۸) و عن عبد الرحمن العرزمى عن أبى عبد الله عليه السلام: ان عليا عليه السلام قطع نباشا (ح ۹).

و عن عيسى بن صبيح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الطرار و النباش و المختلس قال: يقطع الطرار و النباش و لا يقطع المختلس (ح ۱۰).

و عن على بن سعيد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل أخذ و هو ينبش قال: لا أرى عليه قطعا إلا أن يؤخذ و قد نبش مرارا فاقطعه (ح ۱۱).

و عن إسحاق بن عمار إن عليا عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له: أ تقطع فى الموتى؟ فقال: إنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا (ح ۱۲).

و عن على بن سعيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن النباش قال: إذا لم يكن النبش له بعادة لم يقطع يعزر (ح ۱۳).

و عن الفضيل عن أبى عبد الله عليه السلام عن الطرار و النباش و المختلس قال: لا يقطع (ح ۱۴).

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۷

و عن الفضيل عن أبى عبد الله عليه السلام قال: النباش إذا كان معروفا بذلك قطع (ح ۱۵).

عن بعض أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام فى النباش إذا أخذ أول مرة عزر فإن عاد قطع (ح ۱۶).

عن بعض أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام بنباش فأخر عذابه إلى يوم الجمعة فلما كان يوم الجمعة ألقاه تحت أقدام الناس فما زالوا يتوطئونه بأرجلهم حتى مات (ح ۱۷).

و حينئذ نقول: إن مقتضى الرواية الاولى أن النباش يحد حد السارق و لم يقيد فيها النبش بالسرقة بل هذا هو حد النبش بعنوانه و لذلك فان من جملة الأقوال فى المسألة هو أن النباش يحد لنبشه و لخصوص عمله هذا كما سيجىء ذلك.

اللهم إلا أن يكون المراد هو النباش السارق و يكون منصرفا عن النباش غير السارق.

و هل يعتبر إصراره و مداومته على النبش أو انه يكفى ذلك و لو مرة واحدة؟

الظاهر هو الثانى و لعل من اعتبر ذلك استفادة من لفظة (النباش) الدال على المبالغة، و الحال أنه لا دلالة فيه بعد استعماله كثيرا فى من أتى به لأول مرة بل هو كالعلم لمن فعل ذلك و لم يعهد إطلاق النباش عليه فى الكلمات و المحاورات.

و أما الرواية الثانية فهى متضمنة لزنا النباش بالميّتة و قد حكم الإمام عليه السلام بالقطع لجهة سرقته و اجراء حد الزنا لزناه بها.

و الثالثة ناطقة بأن الإمام أمير المؤمنين عليه السلام أمر الناس أن يطؤوا النباش الذى أتى به إليه صلوات الله عليه. و الوطئ هو الدوس بالقدم.

و مقتضى رواية أبى الجارود هو عدم الفرق بين سارق الأحياء و سارق الأموات كما ان الرواية الخامسة أيضا تدل على قطع النباش. نعم فيها أن الامام عليه السلام قال: هو سارق إلخ.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۸

و أما روایة الاختصاص فتدل علی أن القطع للنبش، اللهم إلا أن یکون ذکر النبش رمزا إلی السرقة و مقدمة لها. کما أن روایة منصور بن حازم تدل علی قطع ید النباش.

و فی روایة زید حکایة قول علی علیه السلام و انه قال: یقطع النباش و قال: هو سارق، هو هتّاک.

و اما روایة الصدوق فی قضاء الإمام فمقتضی قوله علیه السلام: إنا لنقطع لأمواتنا کما نقطع لأحیائنا، هو وقوع السرقة أیضا، الی غیر ذلک من الروایات المذکورة.

و المذکور فی عبارة المحقق هو قطع سارق الکفن و لا ذکر فیها عن النباش. نعم سرقة کفن المیت مستلزم لنبش قبره، و لو کان وقوع الأمر بشخصین أحدهما باشر النبش و الآخر سرقة الکفن فلا قطع لأن السارق قد سرق عما لم یکن حرزا فإن النباش قد هتک الحرز فلا بد أن یکون مقصود المحقق هو الأول أی ما إذا نبش و سرق.

و قد ذکر الشهید الثانی الأقوال الواردة فی المسألة بقوله: للأصحاب فی حکم سارق الکفن أقوال:

أحدها: أنه یقطع منها بناءا علی أن القبول حرز الکفن و لا- یعتبر فی الکفن بلوغه نصابا. أما الأول فهو المشهور بین الأصحاب بل ادعی علیه الشیخ فخر الدین الإجماع و لیس کذلک فإن ظاهر الصدوق أنه لیس حرزا و أما الثانی فلدلالة الأخبار بإطلاقها علیه کصحیحة حفص بن البختری عن الصادق علیه السلام أنه قال: حد النباش حد السارق و هو أعم من أخذ النصاب و عدمه و إلی هذا القول ذهب الشیخ و القاضی و ابن إدریس فی آخر کلامه و إن کان قد اضطرب فی خلاله و العلامة فی الإرشاد.

و ثانیها: اشتراط بلوغ النصاب کغیره من السرقات و هو الذی اختاره المصنف

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۲۹

و قبله المفید و سلار و أبو الصلاح و جماعة و منهم العلامة فی المختلف و التحریر و الشهید فی الشرح، لعموم الأخبار الدالة علی اشتراط النصاب مع عدم المخصص و أجابوا عن الخبر الأول بأن ظاهره دال علی القطع بمجرد النبش فی المرة الأولی و هم لا یقولون به بل یعتبرون الأخذ و إذا جازت مخالفة ظاهره باشتراط الأخذ فلم لا یجوز مخالفته باشتراط النصاب توفیقا بین الأدلة؟ و أیضا فإنه جعله حد السارق فیشترط فیه ما یشترط فی السارق و یؤیده قول علی علیه السلام: یقطع سارق الموتی کما یقطع سارق الأحیاء، و روایة إسحاق بن عمار عن الصادق علیه السلام: إن علیا (علیه السلام) قطع نباش القبر فقیل له: أ تقطع فی الموتی؟ فقال:

إنا لنقطع لأمواتنا کما نقطع لأحیائنا و ظاهر التشبیه یقتضی المساواة فی الشرائط.

و ثالثها: أنه یشترط بلوغ النصاب فی المرة الأولی خاصة. أما الأول فلعموم الأدلة. و أما الثانی فلأنه مع اعتیاده مفسد فیقطع لإفساده و إن لم یکن مستحقا لسرقته و هذا القول اختاره ابن إدریس فی أول کلامه ثم رجع عنه إلی الأولی.

و رابعها: أنه یقطع مع إخراجه الکفن مطلقا و- مع- اعتیاده النبش و إن لم یأخذ الکفن و هذا قول الشیخ فی الاستبصار جامعا بین الأخبار التی دل بعضها علی الأول و بعضها علی الثانی قال المصنف فی النکت: و هو جید إلا أن الأحوط اعتبار النصاب فی کل مرة لما روی عنهم أنهم قالوا لا یقطع السارق حتی یبلغ سرقته ربع دینار.

و خامسها: عدم قطعه مطلقا إلا- مع النبش مرارا أما الأول فلأن القبر لیس حرزا من حیث هو قبر و أما الثانی فلإفساده و هو قول الصدوق، و مقتضی کلامه عدم الفرق بین بلوغه النصاب و عدمه، و فی کثیر من الأخبار دلالة علیه کروایة علی بن سعید قال: سألت أبا عبد الله عن النباش قال: إذا لم یکن النبش له بعادة لم یقطع و یعزر و روایة الفضیل عنه (ع) قال: النباش إذا کان معروفا بذلک قطع.

و روایة ابن بکیر عن بعض أصحابنا عن أبی عبد الله (ع) فی النباش: إذا أخذ أول مرة عزر فإن عاد قطع.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۰

و یمکن حمل هذه الأخبار مع قطع النظر عن سندها علی ما لو نبش و لم یأخذ، جمعا بین الأدلة. و الوجه اعتبار بلوغ النصاب و

الاعتیاد لتناول الأول عموم أدلة السرقة و الثانی الإفساد.

أقول: مقتضی بعض الإطلاقات هو اعتبار النصاب فی القطع هنا أیضا و ذلک کقول. الصادق علیه السلام فی صحیح حفص: حد النباش حد السارق. و کقول علی علیه السلام فی معتبرة إسحاق بن عمار: إنا نقطع لأمواتنا کما نقطع لأحیائنا، الی غیر ذلک من الإطلاقات الدالة علی اعتبار النصاب فی سرقة الکفن و عدم الفرق بین السرقة عن الحی و عن المیت و السؤالات الواردة فی الروایات کانت لبیان أن القبر أیضا کذلک و أنه حرز.

ثم إنه لو نبش القبر و لکنه لم یأخذ شیئا فلم یحکموا علیه بالقطع، و لعله کان کذلک ما إذا سرق و لم یکن ما سرقه بمقدار النصاب و إن قال شاذ هنا بأنه یقطع حینئذ. و مقتضی التشبیه بالأحیاء هو اعتبار النصاب و ان کان یحتمل کون التشبیه فی أصل الحد، لکنه خلاف الظاهر فإن الظاهر کون التشبیه هو التام أی من جمیع الجهات، و علی هذا فیعتبر الشرائط أیضا و یکون القبر حرزا، و حیث إن من المسلّم هو عدم القطع فی النبش المجرد فلا- بد من حمل الصحیحة و المعتبرة علی النباش السارق إذا کان قد سرق بمقدار النصاب فیکون هو کغیره من السارقین فی اعتبار الشرائط من الحرز و غیر ذلک.

و فی قبال هذه الروایات ما یدل علی اعتبار التکرار و کون ذلک عادة له الذی هو مذهب الصدوق فی المقنع و الفقیه، و منها صحیحة الفضیل الدالة علی القطع فی النباش إذا کان معروفا بذلک. و منها روایة علی بن سعید الدالة علی القطع إذا أخذ و قد نبش مرارا. و منها روایته الأخری الدالة علی عدم القطع إذا لم یکن النبش له بعادة.

إلا أنه قد أورد «۱» علی ذلک بأنه لا یمکن الأخذ بروایة ابن سعید و لا روایة

---

(۱) راجع تکملة المنهاج ج ۱ ص ۲۹۷.

الفضیل فی إثبات ذلک اما بالنسبة إلی الأول فلأن علی بن سعید لم یرد فیه توثیق و لا مدح، و اما صحیحة الفضیل فهی مشتملة علی المعروفیة و هی أمر غیر التکرر الذی قال به الصدوق و ذلک لأنه قد یقع الفعل متکررا و لا یصیر فاعله معروفا بذلک- و ربما یأتی مرة واحدة بذلک العمل و یصیر معروفا بذلک- فلا عامل بالروایة أصلا.

هذا مضافا الی أنها معارضة بمعتبرة إسحاق بن عمار فإن مقتضاها عدم الفرق بین الحی و المیت فلا یعتبر فی السارق من المیت التکرار کما لا یعتبر فی السارق من الحی، و مع المعارضة لا بد من الرجوع إلی إطلاق ما دل علی أن السارق یقطع.

و هنا احتمال آخر و هو حمل الروایات علی التقیة و لو فی الجملة فإن أبا حنیفة و الثوری ذهبا إلی عدم القطع حیث إنهما لم یعتبرا القبر حرزا.

و قد یقال بأن الملاک هو التکرار و إتیان الفعل مرارا کما قاله الصدوق و هو المذکور فی خبر ابن سعید، إلا أن المعروفیة أمارة علیه و طریق إلیه و کنایة عنه.

و علی هذا فما أفاده الصدوق رضوان الله علیه تام [۱].

و فیه أنه تبقی بعد المعارضة التی ذکرناها مع معتبرة إسحاق بن عمار. و علی الجملة فقد اختلفت الروایات و تعارضت فی المرة الأولی.

فقریب عشرة منها تدل علی اعتبار النصاب فی القطع.

و فی قبالها ما یدل علی عدم اعتبار ذلک فی النباش و علی التفاوت و الفرق بین السارق من المیت و السارق من الحی.

و ما یدل علی أمر الإمام بوطء النباش و دوسه الظاهر فی أن حد النباش هو القتل، لا القطع، و إن کان یرد علیه أنه قضیة فی واقعة و الروایة مجملة لم یبین فیها کیفیة عمل هذا النباش، و ما قد أتی به، و أنه هل هو مجرد النبش أو هو و غیره، فلا یمکن الأخذ به.

---

[۱] أورده هذا العبد فی مجلس الدرس.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۲

و ما یدل علی أن النباش لا یقطع الذی یمکن حمله علی النبش المجرد بلا أخذ الکفن کما فی الریاض کما یشهد بذلک ما ورد فی بعض هذا القسم من الأمر بالتعزیر، فیبقی أنه یلاحظ النصاب حتی تقطع یده و أما إذا تکرر منه ذلک فیقطع للفساد. و علی ذلک یحمل ما دل علی القطع مطلقا و بلا تقیید.

ثم إنه قد نقل فی المتن فی المقام ثلاثة أقوال:

فی اشتراط بلوغ قیمته نصابا و عدمه

قال المحقق قدس سره: و هل یشترط بلوغ قیمته نصابا؟ قیل: نعم و قیل یشترط فی المرة الأولی دون الثانیة و الثالثة و قیل لا یشترط و الأول أشبه.

أقول: و مدرک القول الأول و هو اعتبار بلوغ النصاب المنسوب إلی الأکثر هو ما تقدم من الإطلاقات الدالة علی أنه سارق و عدم الفرق فی السارقین عن الأحیاء و الأموات.

و أما القول الثانی المنسوب إلی ابن إدریس فی أول کلامه من اشتراط ذلک فی المرة الأولی دون الثانیة و الثالثة فهو أنه فی المرة الأولی سارق من السراق فیشمله الأدلة المزبورة و أما بعد ذلک فهو مفسد و یقطع مطلقا.

و أما القول الثالث المحکی عن الشیخ و القاضی و ابن إدریس فی آخر کلامه و العلامة فی الإرشاد و هو عدم الاشتراط، و القطع مطلقا فذلک لإطلاق الأدلة.

و لکن قد تقدم أن الصدوق قدس سره قال باعتبار التکرار و جعل موضوع الحکم التکرر و قد مر ما یمکن أن یتمسک به لذلک و الجواب عنه.

قال فی الجواهر: و یقرب منه- أی من قول الصدوق- ما عن المصنف فی النکت [۱] من أنه لا قطع علیه حتی یصیر ذلک عادة له و قد أخذ کل مرة نصابا فما فوقه لاختلاف الاخبار و حصول الشبهة.

---

[۱] أقول: و لفظ النکت هذا: ظاهر کلام الشیخ هنا أنه لا یعتبر النصاب بل یعتبر إخراج الکفن، و فی الاستبصار: لا یقطعه إلا أن یکون ذلک عادة و یخرج الکفن، و المفید رحمه الله یعتبر فی

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۳

ثم إن المحقق جعل القول الأول، الأشبه، و أضاف فی الجواهر قوله: بأصول المذهب و قواعده التی منها درء الحد بالشبهة، و احترام دماء الناس، و الأصل عدم القطع، و منها إطلاق قطع السارق للنصاب من الحرز، و غیر ذلک مما سمعته علی وجه یرجح علی غیره فیجب إرجاع ما نافاه إلیه. انتهی و لقد أجاد فیما أفاد رحمة الله تعالی علیه.

توضیح ذلک ان هنا وجوها فی کون القول الأول أشبه بأصول المذهب و قواعده:

منها أن من المسلّم درء الحدود بالشبهات، فلو سلمنا عدم استظهار اعتبار النصاب فلا أقل من الشبهة فیدرء الحد بها.

و منها احترام دماء الناس و شدة اهتمام الشارع فی ذلک فما لم یحرز جواز الإقدام لا یجوز و من المعلوم أن القطع أیضا متعلق بباب الدماء و لا خصوصیة للقتل.

و منها إطلاق قطع السارق للنصاب.

و منها استصحاب عدم جواز القطع الذی کان قبل النبش و أخذ الأقل، إلی غیر ذلک مما یمکن أن یقال هنا.

قطع النباش بلوغ الکفن نصابا کما یقطع غیره من السراق، و الذی یظهر ما ذکره فی الاستبصار فإن الأخبار مختلفة و یحصل اختلافها شبهة یسقط بها الحد ما لم یصر عادة فحینئذ یجب الحد اتفاقا منا و یعتبر النصاب فی کل مرة عملا بالأحوط لما روی عنهم (ع) لا یقطع ید السارق حتی یبلغ سرقته ربع دینار. و هذا متفق علیه. و أما أنه یقتل (مع) بعد تکرار الفعل ثلاثا و فواته فلما روی أن علیا علیه السلام قتل نباشا، فتحمل علی أنه تکرر منه الفعل توفیقا بین الأحادیث و هو اختیار الشیخ فی التهذیب و المفید فی المقنعة، أو علی أنه یقتل بفساده، و النظر فی ذلک الی الإمام إن شاء قطعه و إن شاء قتله، و ربما ادعی بعض المتأخرین الإجماع علی قتله علی کل حال إذا أخرج الکفن، و هو غفول عن اختلاف الفقهاء و اختلاف الأخبار المنقولة عن أهل البیت علیهم السلام انتهی کلامه رفع مقامه.

راجع النهایة و نکتها ج ٣ ص ٣٣۶- ٣٣٧.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ١٣۴

نعم هنا إشکال و هو أنه من المالک المطالب للقطع بعد أن المیت لیس مالکا لشیء و أنه یخرج عن قابلیة التملک بمجرد الموت؟

و فیه أنه من الممکن القول بکون الکفن باقیا علی حکم ماله و عدم کونه مالکا غیر قادح فی اعتبار الملک فی بعض الموارد و لا یمنع عنه کما فی دیة قطع رأس المیت فإنه لا یرث وارثه منها شیئا بل تصرف فی وجوه البر و القرب، عنه.

و یمکن أن یقال: إنه ملک للوارث کما أن من الممکن القول بالقطع مع عدم کونه ملکا لأحد.

و کیف کان یقطع یده إلا أنه علی الاحتمالین الأولین یکون المطالب هو الوارث، و علی الثالث فهو الحاکم و علی فرض فقده فعدول المؤمنین.

ثم إنه لو مات و لم یخلف شیئا حتی یکفن به فکفنه الإمام من بیت المال فسرق النباش کفنه هذا ففی الجواهر عن المبسوط: لا یقطع بلا خلاف ثم تنظر هو فیه. و قد راجعنا نسخة من الطبعة القدیمة من الجواهر و کان هناک أیضا کذلک. و الظاهر وقوع خطأ فی هذه النسبة لأنه قال فی المبسوط: فإن کان المیت لم یخلف شیئا و کفنه الإمام من بیت المال یقطع بلا خلاف لأن لکل أحد فی بیت المال حقا مشترکا فإذا حضر الإمام کان أحق به من غیره و زال الاشتراک فیه، فلو سرق سارق منه فی حیاته قطع کذلک الکفن مثله، فإذا ثبت أنه یقطع النباش فإنما یقطع بالکفن الذی هو السنة و هو خمسة أثواب فإن زاد علیها شیئا أو دفن فی تابوت فالقبر حرز للکفن دون ما عداه «١».

و قال فی الخلاف: النباش یقطع إذا أخرج الکفن من القبر إلی وجه الأرض و به قال ابن الزبیر و عائشة و عمر بن عبد العزیز و الحسن البصری و إبراهیم النخعی، و الیه ذهب حمّاد بن أبی سلیمان. و قال الأوزاعی و الثوری و أبو حنیفة و محمد: لا یقطع النباش لأن القبر لیس بحرز لأنه لو کان حرزا لشیء لکان

---

(١) المبسوط ج ٨ ص ٣۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ١٣۵

حرزا لمثله کالخزائن الوثیقة. دلیلنا قوله تعالی: وَ السّارِقُ وَ السّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَیْدِیَهُما، و هذا سارق. فإن قالوا لا نسلم أنه سارق. قلنا: السارق هو من أخذ شیئا مستخفیا متفزعا قال الله تعالی: إِلّا مَنِ اسْتَرَقَ السَّمْعَ، و قالت عائشة: سارق موتانا کسارق أحیائنا، و قال علیه السلام: القطع فی ربع دینار و لم یفصل، و علیه إجماع الفرقة- الصحابة- «١».

فمع تصریحه بالقطع فی الکتابین و الاستدلال علی ذلک کیف ینسب إلیه القول بعدم القطع بلا خلاف؟ و الظاهر وقوع خطأ فإما هو

من سهو قلمه الشریف أو من قلم النساخ.

و فی الجواهر بعد ذلک: و لو کفنه أجنبی فالمطالب هو، و عن التحریر: الوارث.

و فیه منع.

و یظهر من عبارهٔ المبسوط فی الفرع السابق أن المالک هناک هو المیت نفسه لأنه قال: فلو سرق منه فی حیاته قطع کذلک الکفن مثله.

بقی الکلام فی المقام فیما ورد فی روایهٔ الاختصاص من أنهم سألوا أبا جعفر الجواد علیه السلام فی مجلس واحد عن ثلاثین ألف مسألهٔ و أجابهم علیه السلام عنها، فان هذا من المشکلات و کیف یمکن ذلک؟.

و الذی یمکن أن یقال فی حله و توجیهه [۱]: کون ذلک علی وجه التفریع و التشقیق بأن یکون مسألهٔ واحدهٔ ینفتح منها مسائل عدیدهٔ ففی الحقیقهٔ قد سئل عن عدهٔ مسائل أجابهم عنها و کانت تنحل الی ثلاثین ألفا.

---

[۱] أقول: قد تعرض العلامهٔ المجلسی قدس سره لهذا الإیراد و ذکر فی الجواب عنه وجوها عدیدهٔ فقال: یشکل هذا بأنه لو کان السؤال و الجواب عن کل مسألهٔ بیتا واحدا اعنی خمسین حرفا لکان أکثر من ثلاث ختمات القرآن فکیف یمکن ذلک فی مجلس واحد؟ و لو قیل: جوابه علیه السلام کان فی الأکثر ب لا و نعم، أو بالأعجاز فی أسرع زمان، ففی السؤال لا یمکن ذلک. و یمکن الجواب بوجوه: الأول أن الکلام محمول علی المبالغهٔ فی کثرهٔ الأسئلهٔ و الأجوبهٔ فإن عد مثل ذلک مستبعد جدا.

---

(۱) الخلاف کتاب السرقهٔ المسألهٔ ۲۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۶

فیما إذا نبش و لم یأخذ

قال المحقق: و لو نبش و لم یأخذ عزر و لو تکرر منه الفعل وفات السلطان کان له قتله للردع.

أقول: قوله: و لم یأخذ أی لم یأخذ الکفن، و قوله: فات السلطان أی لم یتمکن السلطان منه، و فی الریاض فی تفسیر ذلک: أی هرب منه فلم یقدر علیه.

و هنا فرعان أحدهما أنه إذا نبش و لم یأخذ الکفن عزر النباش. و یدل علی ذلک بعض الروایات ففی خبر ابن سعید عن ابی عبد الله (ع) المذکور آنفا: إذا لم یکن النبش له بعادهٔ لم یقطع و یعزر (ح ۱۳).

کما ان فی المرسل کذلک عن ابی عبد الله علیه السلام فی النباش إذا أخذ أول مرهٔ عزر فإن عاد قطع (خ ۱۶).

نعم لا تعرض فیهما بالنسبهٔ إلی الأخذ و عدمه فهما ساکتان عن ذلک إلا أنهما محمولان علی ذلک جمیعا بینهما و بین سائر الروایات الدالهٔ علی القطع إذا أخذ الکفن [۱].

الثانی یمکن أن یکون فی خواطر القوم اسئلهٔ کثیرهٔ متفقهٔ فلما أجاب علیه السلام عن واحد فقد أجاب عن الجمیع.

الثالث أن یکون إشارهٔ إلی کثرهٔ ما یستنبط من کلماته الموجزهٔ المشتملهٔ علی الأحکام الکثیرهٔ و هذا وجه قریب.

الرابع أن یکون المراد بوحدهٔ المجلس الوحدهٔ النوعیهٔ أو مکان واحد کمنی و إن کان فی أیام متعددهٔ.

الخامس أن یکون مبنیا علی بسط الزمان الذی تقول به الصوفیهٔ لکنه ظاهرا من قبیل الخرافات.

السادس أن یکون إعجازه علیه السلام أثر فی سرعهٔ کلام القوم أیضا أو کان یجیبهم بما یعلم من ضمائرهم قبل سؤالهم.

السابع ما قیل ان المراد السؤال بعرض المکتوبات و الطومارات فوقع الجواب بخرق العادة. راجع بحار الأنوار ج ۵۰ ص ۹۳.

[۱] و قد أفتی بذلک فی المختصر النافع أیضا، و ظاهر الجواهر موافقته علی ذلک کما علله فی الریاض بقوله: لفعله المحرم. و ظاهر سیدنا الأستاذ الأکبر أیضا ذلک إلا أن السید الخوانساری أعلی الله مقامه استشکل فی ذلک فقال فی جامع المدارک ج ۷ ص ۱۴۹: و لو نبش و لم یأخذ ذکر فی المتن لزوم التعزیر و یشکل من جهة أن حرمة النبش بقول مطلق لا- مدرک لها ظاهرا إلا الإجماع و لم یدل الدلیل علی کون النبش من المحرمات الکبیرة و لا دلیل علی التعزیر فی ارتکاب کل محرم. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۷

ثانیهما أنه لو تکرر منه نبش القبر وفات النباش عن ید السلطان فهرب منه مثلا فهنا کان للسلطان قتله. قال الشیخ المفید: و إذا عرف الإنسان بنبش القبور و کان قد فات السلطان ثلاث مرات کان الحاکم فیه بالخیار إن شاء قتله و إن شاء عاقبه و قطعه و الأمر فی ذلک إلیه یعمل فیه بحسب ما یراه أزجر للعصاة و أردع للجناة. انتهی «۱».

و قال شیخ الطائفة قدس سره: فإن تکرر منه الفعل وفات الإمام تأدیبه کان له قتله کی یرتدع غیره عن إیقاع مثله فی مستقبل الأوقات. انتهی «۲».

و قال سلار: و القبر عندنا حرز و لذا یقطع النباش إذا سرق النصاب فإن أدمن ذلک وفات السلطان تأدیبه ثلاث مرات فإن اختار قتله قتله و إن اختار قطعه قطعه أو عاقبه. انتهی [۳].

و فی بعض العبائر تقیید ذلک بإقامة الحد علیه أیضا ففی التهذیب بعد نقل قسم من الروایات الدالة علی أمر الإمام أمیر المؤمنین علیه السلام بوطء نباش أتی به و أنهم وطئوه حتی مات- ح ۸ و ۱۷- قال: فهذه الروایات محمولة علی أنه إذا تکرر الفعل منهم ثلاث مرات و أقیم علیهم الحد فحینئذ یجب علیهم القتل کما یجب علی السارق و الإمام مخیر فی کیفیة القتل کیف شاء بحسب ما یراه أردع فی الحال. انتهی. «۴».

---

[۳] المراسم ص ۲۵۸. أقول: و فی الوسیلة لابن حمزة ص ۴۲۳: فإن فعل ثلاث مرات و فات فاذا ظفر به بعد الثلاث کان الامام فیه بالخیار بین العقوبة و القطع و إن عزر ثلاث مرات قتل فی الرابعة.

انتهی.

---

(۱) المقنعة ص ۱۲۹.

(۲) النهایة ص ۷۲۲.

(۴) التهذیب ج ۱۰ ص ۱۱۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۸

و هو المحکی عن الإستبصار أیضا.

و قال ابن سعید: و من نبش قبراً و لم یسلب لم یقطع فإن سلب الکفن قطع فإن کرر النبش و السلب و حد کذلک قتل فی الثالثة إلخ «۱».

ثم ان هنا قیدین أحدهما التکرر و الثانی الفوت من السلطان.

أما الأول فلعله- کما فی الجواهر- استفید ذلک من لفظ النباش الذی هو من صیغ المبالغة لکن قد مر أنه لا دلالة فی ذلک علیه لصیرورة هذا اللفظ کالعلم لمن نبش القبور و إن لم یتکرر منه ذلک بل و إن کان قد صدر منه ذلک أول مرة و قد رأیت إطلاق ذلک فی بعض الروایات المتقدمة علی من ارتکب ذلک لأول مرة مثل قوله (ع): النباش إذا أخذ أول مرة عزر. و الحال أنه کان قد

أقدم علی ذلک أول مرة. نعم لو کان للجمع بین الروایات فهو شیء.

و أما القید الثانی و هو فوت النباش عن السلطان و هربه منه بحیث فات السلطان الظفر به فلم أعثر علیه فی الروایات کما صرح بذلک فی الجواهر و غیره [۱] و إنما الواردة فی الروایات هو إلقاء الإمام أمیر المؤمنین النباش تحت أقدام الناس و قتله به فراجع ح ۸ و ۱۷.

و حیث إن فی مورد التکرار قد وردت روایات بالقتل فلذا افتی المحقق و هکذا غیره ممن تعرضنا لنقل عبائرهم کالشیخین و سلار رضوان الله علیهم أجمعین بذلک.

و یمکن أن یکون التخییر فی المقام من باب تخییر الحاکم فی أمر المفسد بین القطع و القتل علی ما هو منطوق الآیة الکریمة. و أما إلقائه تحت الاقدام و وطؤه بذلک مع إمکان القتل بطریق أسهل من ذلک، فالظاهر أنه أمر موکول إلی نظر الحاکم و اختیاره، و لعل النباش الذی وطئه الناس بأمر الإمام علیه السلام کان قد

---

[۱] قد تعرض للإشکال فی الریاض أیضا فراجع.

---

(۱) جامع الشرائع ص ۵۶۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۳۹

ارتکب المعاصی العظیمة أیضا أو أنه فعل ما فعل کثیرا فکان مستحقا لأشد العقوبات.

ثم إنک قد علمت أن المحقق علل جواز قتله للحاکم بالردع، و فی الجواهر بعده: لغیره من الفساد.

و هذا التعلیل بظاهره علیل و غیر مستقیم و ذلک لأن ارتداع الآخرین لا یصیر علة لقتل أحد و لا یجوز قتل شخص لیرتدع غیره.

لکن الظاهر أن التعلیل لیس تعلیلا حقیقیا بل هو من قبیل الحکمة فهذا الشخص مستحق للقتل بما أتی به من العمل القبیح و المنکر و هو نبش قبر المؤمن مرات عدیدة و قد لوحظت فی ذلک هذه الحکمة العالیة أی ارتداع سائر الناس کی لا یقدموا علی هذا العمل الشنیع- فهو نظیر قوله تعالی: وَ لَکُمْ فِی الْقِصٰاصِ حَیٰاةٌ- ثم إنه قد تقدم ان المحقق جعل الملاک فی الحرز أن یکون محرزا بقفل أو غلق أو دفن و قد ذکر فی مسألة النباش أن القبر حرز للکفن حیث قال: و یقطع سارق الکفن لأن القبر حرز له.

فهنا یأتی البحث فی أنه هل القبر حرز لغیر الکفن أیضا أم لا؟ قال فی الجواهر: و لیس القبر حرزا لغیر الکفن إذا لم یکن فی حرز آخر کدار علیها غلق مثلا للعرف إلخ.

و السر فی ذلک أن ما ذکره من الدفن و إن کان هو حرزا و ربما یصدق فی المقام ذلک إلا أن المراد بالدفن هو أن یدفن الإنسان بنفسه مالا- فی موضع فسرقه السارق مع أن صاحبه قد أخفاه و دفنه لا ما إذا کان مع المیت المدفون فی القبر مال، فإن القبر بحسب طبعه حرز لخصوص الکفن لا- بمعنی أنه أعدّ لحفظ الکفن بل بمعنی أن الکفن مصون فیه عرفا و عادة و الناس یراه محرزا فی هذا المکان- و أما الأشیاء الأخر فلا یعتبر العرف أن القبر مکان حفظه فلذا لا یتعارف حفظ الأموال فی القبر مع المیت.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۰

بقی ان الجمع بین روایات الباب بطریقین: أحدهما أن یحمل أخبار القطع علی من نبش مرارا و أخبار عدم القطع علی من نبش مرة واحدة کما افتی بذلک الشیخ الصدوق قدس سره فی المقنع و الفقیه.

ثانیهما ان یحمل أخبار القطع علی من نبش و سرق الکفن، و أخبار عدم القطع علی النبش وحده و بدون سرقة الکفن.

قال السید فی الریاض مزجا: و لو نبش و لم یأخذ الکفن عزر بما یراه الحاکم لفعله المحرم فیعزر کما مر و للقریب من الصحیح عن النباش قال: إذا لم یکن النبش له بعادة لم یقطع و یعزر. و نحوه المرسل کالموثق فی النباش: إذا أخذ أول مرة عزر فإن عاد قطع. و إطلاقهما بعدم قطع النباش إلا مع اعتیاده النبش ظاهر فیما قدمناه عن الصدوق فی الکتابین، و نحوهما فی ذلک القریب من الصحیح

الآخر عن رجل أخذ و هو ینبش. قال: لا أری علیه قطعا إلا أن یؤخذ و قد نبش مرارا فاقطعه.

و قد حملها الأصحاب علی مجرد النبش الخالی عن أخذ الکفن جمعا بینها و بین النصوص المتقدمة بحملها علی سرقة الکفن کما هو ظاهرها و لا سیما الأخبار المشبهة منها بالسرقة بناءا علی ما سبق.

و حمل هذه علی ما عرفته و الجمع بینها و إن أمکن بما یوافق قوله إلا ـ أن کثرة تلک الأخبار و شهرتها شهرة قریبة من الإجماع المحتمل الظهور المصرح به فیما مر من الکتب ترجح الجمع الأول فالقول به متعین «۱».

تری أنه قدس سره اختار الجمع بینهما بالحمل علی سرقة الکفن، و النبش المجرد فیقطع فی الأول دون الثانی الا ان یکرر ذلک و لذا قال بعد ذلک مازجا: و لو تکرر منه النبش المجرد عن أخذ الکفن قطع بمقتضی هذه المعتبرة و فی هذه الصورة لو فات النباش السلطان أی هرب منه فلم یقدر علیه جاز له کما فی کلام کثیر و لغیره أیضا کما فی ظاهر إطلاق العبارة قتله ردعا لغیره من أن ینال مثل فعله.

---

(۱) ریاض المسائل ج ۲ ص ۴۹۶.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۱۴۱

فیما یثبت به

قال المحقق: الثالث ما یثبت به. و یثبت بشهادة عدلین و بالإقرار مرتین و لا تکفی المرة.

أقول: اما إثبات ذلک بشهادة العدلین فهو مدلول الکتاب و السنة.

أما الأول فلقوله تعالی: وَ أَشْهِدُوا ذَوَیْ عَدْلٍ مِنْکُمْ «۱» و قوله سبحانه:

وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِیدَیْنِ مِنْ رِجٰالِکُمْ «۲».

و أما الثانی فعن الفضیل بن یسار قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول:

إذا أقر المملوک علی نفسه بالسرقة لم یقطع و إن شهد علیه شاهدان قطع «۳».

أما ثبوته بالإقرار مرتین فلما دل علی حجیة الإقرار و لمرسل جمیل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما علیهما السلام فی حدیث قال: لا یقطع السارق حتی یقر بالسرقة مرتین فإن رجع ضمن السرقة و لم یقطع إذا لم یکن شهود «۴».

و فی نقل آخر عن الشیخ مسندا لا مرسلا هکذا: محمد بن الحسن فی التهذیب بإسناده عن محمد بن علی بن علی بن محبوب بن علی بن السندی عن ابن أبی عمیر عن جمیل عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا ـ یقطع السارق حتی یقر بالسرقة مرتین و لا یرجم الزانی حتی یقر اربع مرات [۱].

و عن أبان بن عثمان عن أبی عبد الله علیه السلام أنه قال: کنت عند عیسی بن موسی فأتی بسارق و عنده رجل من آل عمر فأقبل یسألنی فقلت: ما تقول فی السارق إذا أقر علی نفسه أنه سرق؟ قال: یقطع. قلت: فما تقول فی الزنا إذا أقر

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۶. و لا یخفی أن علی بن السندی مجهول إلا انه قیل بأن جمیل من أصحاب الإجماع قد أجمع الأصحاب علی تصحیح ما یصح عنه

---

(۱) سورة الطلاق الآیة ۲.

(۲) سورة البقرة الآیة ۲۸۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۵ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۲

علی نفسه مرات؟ قال: نرجمه. قلت: و ما یمنعكم من السارق إذا أقر علی نفسه مرتین أن تقطعوه فیكون بمنزلة الزانی «۱».

و یظهر من هذا الخبر أن عیسی بن موسی كان أمیرا و عامل الخلیفة فی البلد كما یظهر منه أن هذا الرجل الذی عنده من آل عمر كان ممن یتقی منه و أن مبنی العامة و لا أقل من فرقة منهم هو الاجتزاء بمرة واحدة.

و الروایة مشتملة علی نوع من الاضطراب إلا أنهم فهموا من مجموعها أنه كلما كان یلزم أربعة شهود یعتبر هناك اربع اقرارات و كلما اكتفی بشاهدین یجتزی فیها بإقرارین و حیث إن یعتبر فی القطع للسرقة شاهدان فلا بد من مراعاة المرتین فی الإقرار.

و مقتضی هذه الأخبار عدم الاجتزاء بالإقرار مرة واحدة.

لكن فی قبال هذه الأخبار أخبار تدل علی الإكتفاء بمرة واحدة و منها روایة ضریس عن أبی جعفر علیه السلام قال: العبد إذا أقر علی نفسه عند الإمام مرة أنه قد سرق، قطعه و الأمة إذا أقرت بالسرقة قطعها «۲».

لكن فیها مناقشات:

فمن جملتها أنه لا اعتبار بإقرار العبد أو الأمة، لأنه إقرار فی حق الغیر و هو المولی.

و إن كان یجاب عن هذه المناقشة بأن المراد من العبد و الأمة لیس هو معناهما المصطلح بل المراد منه عبد الله و أمته- فكأنه قال: الرجل إذا أقر و المرأة إذا أقرت.

و منها اعتبار كون الإقرار عند الإمام و نتیجة ذلك، التفصیل بین الإقرار عند الإمام المعصوم و عند غیره.

و قد حملوا ذلك أیضا علی أن المراد من الامام هو الحاكم مطلقا لا خصوص الامام المعصوم علیه السلام.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۲.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۳

و من هذه الأخبار صحیحة الفضیل عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إن أقر الرجل الحر علی نفسه مرة واحدة عند الإمام قطع «۱» و فی نقل الشیخ عن الفضیل عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا أقر الحر علی نفسه بالسرقة مرة واحدة عند الإمام قطع «۲».

و یجری فیها أیضا ما ذكر آنفا فی السابقة من اشتمالها علی لفظ (الامام) و الكلام هو الكلام.

و هنا شیء آخر و هو احتمال تعلق قوله علیه السلام (مرة واحدة) بالسرقة فتكون الروایة متعلقة بالمرة و المرار و دالة علی الاكتفاء بالمرة فی قبال الصدوق القائل باعتبار المرار. نعم یحتمل أیضا تعلقه بالإقرار فتكون شاهدا علی المقام لكن مقتضی ما ذكر فی الأصول من تعلق القید بالأخیر من اللفظین القریب منه هو تعلقه بالسرقة لا بالإقرار.

و مقتضی ظاهر دلیل الإقرار أیضا هو الإكتفاء به مرة واحدة. قال فی المسالك- بعد قول المصنف: و یثبت بشهادة العدلین-: هذا هو المشهور بین الأصحاب و مستندهم روایة جمیل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما قال: لا یقطع السارق حتی یقر بالسرقة مرتین فإن رجع ضمن السرقة و لم یقطع إذا لم یكن شهود، و لأنه حد فلا یستوفی بالإقرار مرة كغیره من الحدود و لبناء الحدود علی التخفیف، و لا یخفی ضعف الأخیرین فإنّ توقف إثبات الحدود مطلقا علی المرتین یحتاج إلی دلیل و إلا فعموم الأدلة یقتضی الاكتفاء بالإقرار مرة مطلقا إلا ما أخرجه الدلیل، و بناء الحدود علی التخفیف لا یدل بمجرده علی اشتراط تعدد الإقرار و الروایة ضعیفة السند بعلی بن حدید و بالإرسال.

و من ثم ذهب الصدوق الی الاکتفاء بالإقرار مرة لصحیحة الفضیل عن أبی

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۳.

(۲) التهذیب ج ۱۰ ص ۱۲۶ ح ۱۲۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۴

عبد الله علیه السلام. و فی صحیحة أخری للفضیل قال: سمعت أبا عبد الله (ع) یقول: من أقر علی نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله تعالی مرة واحدة حرا کان أو عبدا حرة أو أمة فعلی الإمام أن یقیم علیه الحد الذی أقر به علی نفسه کائنا من کان إلا الزانی المحصن. الحدیث، و إطلاق کثیر من الروایات بقطعه مع إقراره بالسرقة من غیر تفصیل و هو یتحقق بالمرة، و أجیب بحمل الروایة علی التقیة لموافقتها لمذهب العامة و فیه نظر لضعف المعارض الحامل علی حملها علی خلاف الظاهر. انتهی.

فهو رحمه الله قد ضعف أدلة المرتین و قوی جانب المرة، و الاکتفاء بها، و یظهر منه قدس سره أنه لا یری بأسا بمخالفة المشهور و لا یرجح الروایة بموافقتهم.

و فی کشف اللثام- بعد کلام العلامة: إنما یثبت بشهادة العدلین أو الإقرار مرتین- قال: کما قطع به الأصحاب و حکی علیه الإجماع فی الخلاف و به مرسل جمیل عن أحدهما (ع). و روی أن سارقا. و عن أبان بن عثمان عن الصادق علیه السلام قال: کنت عند عیسی بن موسی.

(ثم قال:) و عن المقنع أن الحر إذا اعترف علی نفسه عند الإمام مرة واحدة بالسرقة قطع. و لم أره فیما عندی من نسخة، و لکن به صحیح الفضیل عن الصادق (ع). و حمله الشیخ علی التقیة و یحتمل تعلق الظرف بالسرقة فیکون مجملا فی عدد الإقرار و یقرّبه إمکان توهم المخاطب أو بعض الحاضرین فی المجلس أنه لا یقطع ما لم یتکرر السرقة (ثم قال:) و لو لا ظهور الاتفاق من الأصحاب علی الاشتراط بالمرتین احتملنا فی الخبر الأول تعلق مرتین بقوله بالسرقة احتمالا ظاهرا، علی أن الشبهة تدرء الحدود و هی مبنیة علی التخفیف إلخ.

کما أن صاحب الریاض أیضا رجح القول بالمرتین. قال مزجا بعد أن نفی الخلاف و الإشکال عن مورد شهادة عدلین أو الإقرار مرتین: و لو أقر مرة واحدة

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۵

غرم الذی أقر به بلا خلاف و لکن لم یقطع کما قطع به الأصحاب علی الظاهر المصرح به فی بعض العبائر بل فیه عن الخلاف التصریح بالإجماع و هو الحجة مضافا إلی المعتبرین و لو بالشهرة المروی أحدهما هنا فی الخلاف و التهذیب: لا یقطع السارق حتی یقر بالسرقة مرتین فإن رجع ضمن السرقة و لم یقطع إذا لم یکن شهود و نحوه الثانی المروی فی التهذیب فی باب حد الزنا و هو أوضح من الأول سندا إذ لیس فیه إلا علی بن السندی و قد قیل بحسنه بخلافه لتضمنه علی بن حدید الضعیف بالاتفاق و الإرسال بعده لکنه لجمیل بن دراج المجمع علی تصحیح ما یصح عنه [۱] خلافا للمحکی عن المقنع فیقطع للعموم و إطلاق ما دل علی القطع بالسرقة من النصوص و خصوص الصحیح: إن أقر الرجل الحر علی نفسه واحدة عند الإمام قطع، و نحوه آخر یأتی ذکره مع ضعف المعارض بما مر و هو حسن لو لا ما مر من الجابر و به یترجح علی المقابل فیخص به العموم و کذا الإطلاق یقید به، و الصحیحان یصرفان به عن ظاهرهما باحتمال أن یکون معنی القطع فیهما قطعه عن الإقرار ثانیا کما روی أن سارقا أقر عند مولانا أمیر المؤمنین (ع) فانتهره فأقر ثانیا فقال: أقررت مرتین فقطعه، و هو حجة أخری علی المختار و بالجابر المتقدم یجبر ما فیه من الضعف أو الإرسال، أو یکون متعلق الظرف بالسرقة فیکون مطلقا فی عدد الإقرار بل مجملا کما صرح به شیخ الطائفة قیل و یقربه إمکان توهم المخاطب أو بعض الحاضرین فی المجلس أنه لا قطع ما لم یتکرر السرقة و لکن الإنصاف بعد هذین الحملین و لعله لذا لم یجب الشیخ عنهما

فی الکتابین إلا بالجمل علی التقیة (قال:) لموافقتها لمذهب العامة. انتهی.

و هکذا مشی صاحب الجواهر قدس سره فقد رجح المرتین و اختار ذلک و ذکر

---

[۱] هذا لا- یخلو عن کلام لأن کونه من أصحاب الإجماع یصلح أمر جمیل و ما بعده و الحال أن علی بن حدید قد وقع فی هذه الروایة قبل فضیل. ثم إنی أظن أن فی عبارة الریاض هذه خللا و لا بد من مراجعة نسخة أخری منه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۶

فی آخر بحثه: فما عساه یظهر من بعض الناس من المیل الی العمل بالصحیح المزبور فی غیر محله. انتهی.

و المیزان فی المقام أنه لو کان عمل المشهور مرجّحا کما ذهب إلیه فی کشف اللثام و الریاض و الجواهر فلا محالة یقال بالمرتین و إلا فیؤخذ بالخبر الصحیح الدال علی المرة.

و الصحیح عندنا هو الأول فإن الروایة مع کونها فی متناول أیدیهم و بأعینهم بل وصلت إلینا بواسطتهم فلم یعملوا بها مع کونها صحیحة فهذا یضعفها و یسقطها عن الاعتبار و تتقوی الأخبار الدالة علی اعتبار المرتین.

و حینئذ فتحمل صحیح فضیل علی التقیة کما قاله الشیخ رحمه الله و الشاهد علیها خبر أبان، قال فی التهذیب بعد نقل الخبر: قال محمد بن الحسن: الإقرار بالسرقة یحتاج إلی مرتین فأما مرة واحدة فلا یوجب القطع و قد قدمنا ذلک فیما مضی. و الوجه فی هذه الروایة أن نحملها علی ضرب من التقیة لموافقتها لمذاهب بعض العامة و أما الروایات التی قدمناها فی أنه إذا أقر قطع، لیس فیها أنه مرة أو مرتین بل هی مجملة و إذا کان الأحادیث التی قدمناها مفصلة فینبغی أن یکون العمل بها. انتهی.

ثم لا یخفی أن هذا کله بالنسبة إلی القطع فإنه یحتاج إلی البینة أو الإقرار مرتین کما فی سائر الحدود و أما بالنسبة للمال فإنه یثبت بالإقرار مرة واحدة کما هو مقتضی أدلة الإقرار.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۷

فی شرائط المقرّ

قال المحقق قدس سره: و یشترط فی المقر البلوغ و کمال العقل و الحریة و الاختیار فلو أقر العبد لم یقطع لما یتضمن من إتلاف مال الغیر.

أقول: من جملة الشرائط المعتبرة فی الإقرار- حتی یقطع به- هو البلوغ فلا عبرة بإقرار الصبی و لو قلنا بأنه تقطع ید الصبی أیضا للسرقة تأدیبا.

و من جملتها کمال العقل فلا اعتبار بإقرار المجنون و قد نفی فی الجواهر الخلاف و الإشکال فی کلیهما.

و من جملتها الحریة فلا بد من کون المقر حرا حتی یحکم بقطع یده و قد نفی عنه الخلاف أیضا بل عن الخلاف الإجماع علی ذلک.

و العمدة فی المقام أمران:

أحدهما نفس قاعدة الإقرار.

ثانیهما الخبر الصحیح أما الأول فلأن مقتضی القاعدة هو نفوذ إقرار کل أحد فی حق نفسه دون غیره و من المعلوم أن الإقرار بما یوجب القطع یؤل إلی الإقرار فی حق الغیر و بضرره لأن العبد ملک للمولی و إن کان فیه إیلام لنفسه أیضا لکن الذی یمنع عن نفوذ إقراره هو کونه إقرارا بالنسبة إلی الغیر.

و أما الثانی فعن فضیل بن یسار قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: إذا أقر المملوک علی نفسه بالسرقة لم یقطع و إن شهد علیه شاهدان قطع «۱».

تری التصریح فی هذه الصحیحة بعدم القطع بإقرار العبد علی نفسه و أنه یقطع بالبینة.

نعم هنا صحیح آخر للفضیل أیضا یدل علی خلاف ذلک و هی: قال سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: من أقر علی نفسه عند الإمام بحق من حدود الله

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۵ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۸

مرة واحدة حرا کان أو عبدا أو حرة کانت أو أمة فعلی الإمام أن یقیم الحد علیه للذی أقر به علی نفسه کائنا من کان إلا الزانی المحصن فإنه لا یرجمه حتی یشهد علیه أربعة شهداء فإذا شهدوا ضربه الحد مأة جلدة ثم یرجمه «۱».

و قد ذکر فی الجواهر أنه یخص هذا الصحیح بالصحیح الأول و الإجماع المزبور المتقدم علی عدم القطع.

أقول: و ما ذکره لا یخلو عن خفاء و ذلک لأنه لو کان أحدهما یقول بأن من أقر علی نفسه یقطع. و الآخر یقول: إن العبد لا یقطع، لتم ما ذکره من التخصیص حیث إنه علی ذلک کان أحدهما عاما و الآخر خاصا و الحال ان المقام لیس کذلک لأن الصحیح الأول وارد فی خصوص العبد و صریح بأنه یقطع ید العبد بالإقرار، و الثانی مصرح بأن من أقر سواء کان حرّا أو عبدا فإنه یقام علیه الحد و علی هذا فکل منهما متعرض لحال العبد أحدهما یقول: لا یقطع و الآخر یقول: یقطع.

نعم یمکن أن یکون المراد من التخصیص أن الصحیح الثانی متعلق بکل حق و حد من حدود الله تعالی فهو عام، بخلاف الأول فإنه متعلق بخصوص السرقة و هو خاص، و مقتضی تخصیص العام بالخاص أن یقال: إن من أقر بأی واحد من الحدود فإنه یقام علیه الحد إلا فی خصوص السرقة فإنه لا یقطع ید من أقربها.

و أما الجمع بینهما بکون الثانی متعلقا بالإقرار عند الإمام، کما هو مذکور فیه، فلذا یقام علیه الحد بخلاف الأول فإنه یحمل علی ما إذا کان الإقرار عند غیره فلا یقطع. ففیه أن هذا هو التفصیل الذی حکاه فی الجواهر عن المختلف، ورده.

و هنا روایة أخری و هی حسنة ضریس عن أبی جعفر علیه السلام قال: العبد إذا أقر علی نفسه عند الإمام مرة أنه قد سرق قطعه و الأمة إذا أقرت بالسرقة قطعها «۲».

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۲ من أبواب مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۴۹

و هذه معارضة لصحیح فضیل، و لو تساقطا فلا دلیل علی القطع بعد أنه لا تشمله قاعدة الإقرار.

و فی الجواهر بالنسبة لصحیح فضیل الثانی الدال علی القطع: الموافق للمحکی عن العامة و المنافی لما دل علی تخیر الإمام بین الحد و عدمه إذا کان بالإقرار و لغیره مما دل علی اعتبار المرتین أو الأربع فی ما تقدم من الحدود. انتهی.

ثم إنه قد ذکر فی الکلمات لحسن ضریس وجوه من الحمل:

منها أن یحمل علی تصدیق السید قال العلامة فی القواعد: و الأقرب أن العبد إذا صدقه مولاه قطع. انتهی.

و فی المسالک: و یمکن حملها علی ما إذا صادقة المولی علیها فإنه یقطع حینئذ لانتفاء المانع من نفوذ إقراره حینئذ کما فی کل إقرار علی الغیر إذا صادقة علی ذلک الغیر. انتهی.

و منها أن یحمل علی إضافة الشهادة علی إقرار العبد أو الأمة. قال الشیخ الوجه فی هذا الخبر أن نحمله إذا انضاف إلی الإقرار البینة. فأما مجرد الإقرار فلا قطع علیهما. انتهی «۱».

و منها أن یحمل العبد و الأمۀ علی مطلق الأحرار لأنهم عبید الله و إمائه «۲».

و منها حمله علی أنه کان فی المجلس اسم بعض العامـۀ فقال الإمام علیه السـلام بأن رأی هـذا البعض هو القطع بالإقرار. قال الفاضـل الأصبهانی فی الکشف:

و یحتمل أن یکون فاعل (قطعه و قطعها) من اسمه من العامۀ فی مجلسه و یکون المعنی أنه یذهب إلی قطع المملوک بإقراره.

و لا یخفی ما فی هذه الوجوه أو أکثرها من البعد و خلاف الظاهر الذی ربما یکون طرح الخبر اولی من الجمع کذلک، فهل یصح ان یکون المراد من العبد

---

(۱) التهذیب ج ۱۰ ص ۱۱۲.

(۲) راجع الوسائل ج ۱۸ ص ۴۸۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۰

و الأمۀ عبد الله و أمته؟ و هل لیس هذا التعبیر إلقاء للمخاطب فی الاشتباه؟ و هکذا الوجوه الأخر و مع ذلک کله فالمقام مقام الجمع و یقال بمثل هذه الأمور فی مقام الجمع کثیرا.

نعم الوجه الأـول فی غایـۀ الإشـکال فکیف یمکن الحکم بقطع یـد العبـد بتصـدیق المولی؟ و مجرد کون العبـد ملکـا و مالا لمولاه لا یقتضی ذلک.

ثم بعـد أن ثبت و تحقق أنه لا یقطع یـد العبـد بإقراره علی نفسه بالسـرقۀ فلو انعتق بعـد ذلک فهل یقطع حینئـذ لو کان قـد أقر بذلک مرتین فی زمان عبودیته؟

فیه وجهان:

فمن أن الأصل هو العدم و کذا اندراء الحد ابتداء فیستصحب فلا قطع.

و من أن المانع من إجراء الحد علیه هو العبودیۀ و قد ارتفع هذا المانع فلا بد من القطع.

و إن شـئت فقل: تارة یسـتظهر أنه لم یجعل الله تعالی القطع علی العبد بإقراره فهو کالعدم و علی هذا فلا وجه لعود الحکم بالقطع بعد انعتـاقه و أخری نقول: بـأن حکم آیـۀ السـرقۀ شامـل للعبـد أیضـا إلا أنه قـد منع عنه المانع و هو کون إقراره فی حق مولاه فلـذا یرتفع الحکم بالقطع و علیه فاذا انعتق فقد ارتفع المانع و یجری حینئذ الحکم، لکن الظاهر هو عدم حجیۀ إقرار العبد علی مولاه، إذا فلا وجه لحجیته بعد أن انعتق و صار حرا.

و هنا بیان آخر و تقریب أوضح و هو أنه هل المسـتفاد من الأدلۀ أن إقرار العبد أی الإقرار الناشی منه لا یؤثر فی القطع أو أن العبد بما هو عبد لا یقطع یده بإقراره؟

الظاهر هو الأول فلا یترتب علی إقرار العبد أثر القطع أصلا.

ثم إن فی المسألۀ قولین أیضا أحدهما ما ذهب إلیه صاحب الریاض و هو أن العبودیۀ مانعۀ فاذا زالت أثّر الإقرار أثره. قال رحمه الله: و هل یقطع حینئذ؟ وجهان، من ارتفاع المانع و من اندراءه ابتداء فیستصحب، و لعل هذا أقرب للشبهۀ الدارئۀ. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۱

و فی الحقیقۀ إشکاله رحمه الله فی دلالۀ العموم بالنسبۀ إلی دلیل الإقرار و قد قوی عدم اجراء الحد علیه بعد ذلک.

و خـالف فی ذلـک صـاحب الجواهر قـدس سره فقـال: و هـل یقطع بعـده لو أقر به مرتین قبله؟ إشـکال من الأصل و سـبق درء الحد المستصحب و من عموم ما دل علی حجیته بعد ارتفاع المانع بل لعل الأخیر لا یخلو عن قوۀ لانقطاع الأصل بالعموم المزبور المقتضی ثبـوت الإـقرار علی النفس حین صـدوره و إن لم یجز القطع لحق المـولی فلاـ درء حینئـذ حتی یستصـحب کالاـعتراف بمـا یـوجب

القصاص.

انتهی.

و الظاهر أن الحق هو الأول و ذلک لأنه لو کان یجب القطع بعد رفع العبودیة فکان یلزم ذکر ذلک بأن یقال: لا یقطع ما دام عبدا کما أنه قد صرح بأنه إذا ارتفعت العبودیة یجب علیه أداء المال مجمعین علیه، و الحاصل أن عدم ذکر ذلک کتأخیر البیان عن وقت الحاجة و هو غیر جائز.

و هنا فرع آخر تعرض له فی الجواهر و هو أنه: لو أقر المحجور علیه لسفه أو فلس بسرقة عین مرتین قطع و لا یقبل فی المال و إن تبع الأخیر بالعین بعد زوال الحجر.

أقول: الوجه فی ذلک أن المحجور علیه ممنوع عن التصرف المالی فلذا لو أقر بعین فلا یقبل منه بخلاف القطع فإن إقراره بالنسبة إلیه لا مانع عنه، فإذا أقر بسرقة عین یقطع یده إذا اجتمعت شرائط السرقة و قد أقر مرتین فما لیس عنه مانع هو القطع و اما المال الذی هو محجور علیه منه فلا یؤثر إقراره بالنسبة إلیه، و لا یسمع عنه إقرار یوجب نقص المال فی الأول و ضرر الدائنین فی الثانی. نعم لا بد من دفع العین بعد زوال الحجر عنه فیما إذا کان حجره للفلس دون السفه، و الفرق بینهما أن السفیه لا اعتبار لعبارته بالنسبة إلی المال بخلاف المفلس فإن فلسه مانع فاذا ارتفع یجب الأداء و قد اتضح بما ذکرنا أن وجه عدم قطع ید العبد هو فقد شرط الحریة.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۲

فیما إذا أقرّ مکرها

قال المحقق: و کذا لو أقر مکرها و لا یثبت به حد و لا غرم.

أقول: من جملة الشرائط المعتبرة فی نفوذ الإقرار هو الاختیار بلا خلاف و لا إشکال کما فی الجواهر و علی ذلک فلا یقطع ید المقر إذا کان مکرها علی الإقرار أو ساهیا أو غافلا أو نائما أو مغمی علیه و لا یثبت به الغرم أیضا خلافا للعبد فی هذه الجهة- فإنه یغرم بعد ذلک بل یحد علی قول کما مر- و علی الجملة فلیس علیه شیء حتی بعد أن زال الإکراه أو السهو أو الغفلة أو النوم أو الإغماء.

إذا أقرّ بسبب الضرب ثم ردّ السرقة

قال المحقق: و لو رد السرقة بعینها بعد الإقرار بالضرب قال فی النهایة یقطع و قال بعض الأصحاب لا یقطع لتطرق الاحتمال إلی الإقرار إذ من الممکن أن یکون المال فی یده من غیر جهة السرقة و هو حسن.

أقول: إذا أقر بالسرقة، بسبب الضرب ثم دفع العین فهل یقطع یده بعد أن مضی أنه لا یقطع بإقراره بالضرب و من غیر اختیار أم لا فإنه قد جمع هنا بین الإقرار و دفع المال و إن کان قد أقر بسبب الضرب؟

ذهب الشیخ فی النهایة إلی أنه یقطع یده، و خالفه فیه بعض الأصحاب کالحلی و من تبعه ممن تأخر عنه و ذلک لأن الإقرار کان بعد الضرب و الإکراه، فلا اعتبار به و أما المال فدفعه له لا یدل علی سرقته لا مکان حصول المال فی یده لا بالسرقة.

و استحسنه المحقق علی ما رأیت.

و لکن الأقوی عندی و الأحسن هو الأول و هو ما ذهب الیه الشیخ، و ذلک لأنه هب أن الإقرار کان للإکراه علیه بالضرب فلما ذا جاء بالعین و دفعها؟ فهذا الدفع قرینة علی صدق إقراره و إن کان قد أقر عقیب الضرب فمع فرض إتیانه

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۳

بالعین لا یتوجه القول بأنه ربما کان إقراره للخوف و الإکراه کما أنه لو أکره علی إتیان العین فجاء بها ثم أقر بعد ذلک بالسرقة فإنه یتوجه علیه أنه لو لم یکن سارقا فلما ذا أقر مختارا بعد إتیانه بالعین مکرها؟ و ای شخص یعترف بعد رده العین مکرها بکونه سارقا مع

عدم كونه سارقا و عدم إجباره على الإقرار بها الا أن يكون مجنونا.

و على الجملة فإتيانه بالعين بعد إقراره مكرها عليه كاشف عن صدقه فيما أقر به من السرقة فإن عدم حجية إقراره كان لأجل عدم كشف إقراره- حيث ضرب حتى أقر- عن الواقع و بعد دفع العين يتحقق الكشف فزال المانع عن قبول إقراره و هو قد أظهر الواقع بفعله و رده المال إلى صاحبه. و بتعبير آخر و أخصر أن بالرد قد زالت و ارتفعت الخصوصية الموجبة لعدم حجية إقراره و هی نشأه عن الإكراه.

نعم مجرد الإتيان بالعين و ان كان بالضرب و الإكراه لا يدل على السرقة لإمكان حصول المال عنده بسبب آخر و إن كان قد يأبى بعد ذلك عن أدائه فأكره و ضرب حتى أداه كما أن مجرد الإقرار مكرها لا يؤثر فی الحد.

ثم إنه قد وقع فی المقام تنظير بين ما نحن فيه و بين باب قیء الخمر ففی الجواهر: لأن ردها قرينة على فعلها كالقیء. انتهی. أی إن رد السرقة دليل على فعل السرقة كما أن من قاء الخمر فهو دليل على أنه قد شرب الخمر.

و هذا لا- يخلو عن اشكال و ذلك لأن القیء و إن كان دالا على أنه شرب الخمر لعدم إمكان قيئه بدونه إلا أنه لا دليل على شربه مختارا فلعله أكره على شربه.

و كيف كان فقد استدل أيضا بحسن سليمان بن خالد أو صحيحه قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع؟ قال: نعم و لكن لو اعترف و لم يجیء بالسرقة لم تقطع يده لأنه اعترف على العذاب «۱».

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۷ من أبواب حد السرقة ح ۱.

تقريب الدلالة أنه و إن لم يكن فی الصدر ذكر عن الاعتراف إلا أنه يعلم بقرينة قوله عليه السلام فی الذيل: و لكن لو اعترف و لم يجیء إلخ أن المراد من الفرض الأول و المفروض فيه هو أنه اعترف و جاء بها بعينها.

و يمكن الإشكال بأن الظاهر من الخبر هو أن السرقة كانت ثابتة بالعلم أو البينة و كان الضرب للرد دون ما ثبت بالإقرار مع الخوف أو التهديد.

قال فی الجواهر: انه ظاهر فی معلومية السرقة و أن الضرب على الرد لا على الإقرار أو ظاهر فی الغالب من الضرب للمتهم المعروف بذلك فيقر و يرد على وجه يعلم من القرينة أنه سارق و إلا كان شاذا لا قائل به ضرورة اقتضائه ترتب القطع على ردها بعينها من دون إقرار، و الأولوية تتوقف على ثبوت الأصل و لم نجد قائلًا به.

و الأقوى عندی هو قول الشيخ لأن الرد مع الإقرار بالسرقة دليل على عدم كون العين عنده بغير سرقة و يكفی الرد فی دفع الخوف أو الضرب فمقتضى القاعدة هو القطع و إن أغمضنا النظر عن الرواية.

إذا رجع بعد الإقرار مرتين

قال المحقق: و لو أقر مرتين و رجع لم يسقط الحد و تحتمت الإقامة و لزمه الغرم و لو أقر مرة لم يجب الحد و وجب الغرم.

أقول: إذا أقر مرتين ثم بعد ذلك رجع ففی المسألة ثلاثة أقوال: أحدها عدم سقوط الحد عنه، و قد ذهب إليه الشيخ و الحلی و المحقق و الفاضل و الشهيدان و غيرهم بل ربما نسب إلى الأكثر على ما فی الجواهر و اختاره المحقق قدس سره.

و يدل على ذلك أمور:

منها ان الحد قد تحتم بتحقق موجبه و هو الإقرار بالسرقة مرتين فلا ينفع الإنكار بعد الإقرار سواء كان رجوعه بتكذيب نفسه بان قال: كذبت أو بنسبة نفسه إلى الغلط و الاشتباه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۵

و منها الاستصحاب فإنه لو شک فی بقاء الحد بعد الرجوع عن إقراره فإن الاستصحاب یقتضی بقاءه.

و منها الروایات الشریفة ففی صحیح الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام فی رجل أقر علی نفسه بحد ثم جحد بعد، فقال: إذا أقر علی نفسه عند الإمام أنه سرق ثم جحد قطعت یده و إن رغم أنفه و إن أقر علی نفسه أنه شرب خمرا أو بفریة فاجلدوه ثمانین جلده. قلت: فإن أقر علی نفسه بحد یجب فیه الرجم أ کنت راجمه؟ فقال: لا و لکن کنت ضاربه الحد «۱».

و فی صحیحه الآخر عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا أقر الرجل علی نفسه بحد أو فریة ثم جحد جلد. قلت: أ رأیت إن أقر علی نفسه بحد یبلغ فیه الرجم أ کنت ترجمه؟ قال: لا و لکن کنت ضاربه «۲».

و عن محمد بن مسلم عن أبی عبد الله علیه السلام قال: من أقر علی نفسه بحد أقمته علیه الا الرجم فإنه إذا أقر علی نفسه ثم جحد لم یرجم «۳».

و یؤید ذلک بخبر سماعة عن أبی عبد الله علیه السلام قال: من أخذ سارقا فعفا عنه فذلک له فإذا رفع إلی الإمام قطعه فإن قال الذی سرق له: أنا أهبه له لم یدعه إلی الامام حتی یقطعه إذا رفعه إلیه و إنما الهبة قبل أن یرفع إلی الإمام و ذلک قول الله عز و جل: و الحافظون لحدود الله، فإذا انتهی الحد إلی الإمام فلیس لأحد أن یترکه «۴».

و قد تمسک الشهید الثانی فی المسالک لذلک بحدیث سرقة رداء صفوان أیضا قال: و أما رجوعه عنه حیث ثبت فلا أثر له کما فی کل إنکار بعد الإقرار إلا ما أخرجه الدلیل من حد الزناء و قد تقدم فی حدیث سارق رداء صفوان ما یدل علیه

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب مقدمات الحدود ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب مقدمات الحدود ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة باب ۱۷ من أبواب مقدمات الحدود ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۶

و أن النبی (ص) لما عفی عنه صفوان و وهبه الرداء قال له: هلا کان هذا قبل أن ترفعه إلیّ. انتهی.

و الظاهر أنه جعل الرجوع بمنزلة الهبة فکما لا یفید هبة المسروق عنه کذلک لا یفید رجوعه بعد الإقرار.

ثانیها ما نسب إلی الشیخ فی النهایة و التهذیب و الاستبصار و الی القاضی و التقی و ابن زهرة و الفاضل فی المختلف و هو سقوط القطع. و فی الجواهر: بل قیل:

لعله الأشهر بین القدماء بل عن الغنیة الإجماع علیه.

و قد استدل لذلک بمرسل جمیل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما علیهما السلام فی حدیث قال: لا یقطع السارق حتی یقر بالسرقة مرتین فإن رجع ضمن السرقة و لم یقطع إذا لم یکن شهود «۱».

ثالثها ما عن الخلاف و موضع آخر من النهایة و هو تخییر الإمام بین قطعه و العفو عنه مدعیا فی الأول الإجماع علیه.

و قد استدل علی ذلک بروایتین:

إحدیهما خبر طلحة بن زید عن جعفر علیه السلام قال: حدثنی بعض أهلی أن شابا أتی أمیر المؤمنین علیه السلام فأقر عنده بالسرقة قال: فقال له علی علیه السلام: إنی أراک شابا لا بأس بهبتک فهل تقرأ شیئا من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة فقال: و هبت یدک لسورة البقرة قال: و إنما منعه أن یقطعه لأنه لم یقم علیه بینة «۲».

و الأخری خبر أبی عبد الله البرقی عن بعض أصحابه عن بعض الصادقین علیهم السلام قال: جاء رجل إلی أمیر المؤمنین علیه السلام

فأقر بالسرقة فقال له:

أ تقرأ شيئا من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة قال: قد وهبت يدك لسورة البقرة

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۷

قال: فقال الأشعث: أ تعطل حدا من حدود الله؟ فقال: و ما يدريك ما هذا؟ إذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو و إذا أقر الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام إن شاء عفا و إن شاء قطع «۱».

و قد أورد على هذا القول بأن الروايتين ضعيفتان و لا جابر لهما و ذلك لعدم الفتوى على ذلك فلم يذهب إليه غير الشيخ و بذلك يوهن الإجماع الذی ادعاه.

هذا مضافا إلى عدم ذكر الرجوع بعد الإقرار فيهما و هما محتملان للإقرار مرة كما ذكر ذلك فی الجواهر، فإذا سقط القول الثالث عن الاعتبار فيبقى الأولان و مع دوران الأمر بينهما فالترجيح للأول لقوة دليله و ذلك لما مر من أن دليل عدم السقوط مرسل و كان فی روايات القول الأول بعض الأخبار الصحاح. و لو لم يمكن ترجيح الأول بسبب ما ذكر من أن الثانی هو الأشهر بين القدماء و ادعاء الإجماع عليه- و بتعبير آخر لو تردد الأمر بينهما و لم يمكن الترجيح- فهناك يؤخذ بقاعدة درء الشبهة لو لا القول بمقتضى العمومات و أنه لا شبهة معها.

هذا كله بالنسبة إلى جهة القطع و أما بالنسبة إلى غرامة المال فلا إشكال فی ذلك بل لا حاجة الى تعدد الإقرار فإن إقرار العقلاء على أنفسهم جائز فيثبت المال بمجرد الإقرار.

ثم إنه قد اتضح مما ذكر أنه كما كانت فی المسألة ثلاثة أقوال كذلك كانت فيها ثلاث طوائف من الروايات و قد قدمناها.

و اما ما ذكر فی ذيل القسم الأول من الروايات من قوله عليه السلام: و لكن كنت ضاربه، فيحتمل أن يكون المراد من الضرب هناك التعزير فالمعنى أنه بعد ان جحد ما اعترف به أولا من حد الرجم لا أجرى عليه حد الرجم و لكن أعزره.

و يمكن أن يكون المراد منه الحد المصطلح فينفى الرجم و لكن يقام عليه الحد اعنى الجلد و تحقيق ذلك موكول الى محله.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۵۸

ثم إن ما تقدم كان حكم الإقرار مرتين و أما لو أقر بالسرقة مرة واحدة فلا يجب الحد لأن المعتبر فی الإقرار فی باب الحد هو المعتبر فی الشهادة و أما الغرم فقد مر أنه يجب بأول مرة.

الكلام فی الحد نفسه

قال المحقق: الرابع فی الحد و هو قطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى و يترك الراحة و الإبهام.

أقول: هنا أبحاث فتارة يبحث فی أصل القطع و أنه هل يجب هذا الحد أم لا و أخرى فی موضوعه و ثالثة فی مقداره و كيفيته. و الأخبار الواردة متعرضة لكل هذه الجهات و لعلها تكون متواترة أو فوق حد التواتر و سيتضح جميع هذا الأبحاث فی طی ما يأتی من المطالب إن شاء الله.

اما أصل القطع فلا خلاف بين المسلمين فی ذلك و يدل على ذلك الكتاب و السنة اما الأول فقوله تعالى: وَ السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا

أَيْدِيَهُمٰا جَزٰاءً بِمٰا كَسَبٰا نَكٰالًا مِنَ اللّٰهِ «١» و أما الروايات فسوف تراها.

كما ان موضوعه هو اليد أولا كذلك.

و اما أنه من أين يقطع و كيف يقطع فهو محل الكلام بين العامة و الخاصة فهم يقولون بأنه يقطع من الكوع الى المفصل الذى بين الكف و الذراع.

قال ابن رشد القرطبى الأندلسى: أما محل القطع فهو اليد اليمنى باتفاق من الكوع و هو الذى عليه الجمهور و قال قوم: الأصابع فقط فأما إذا سرق من قطعت يده اليمنى فى السرقة فإنهم اختلفوا فى ذلك فقال أهل الحجاز و العراق تقطع رجله اليسرى بعد اليد اليمنى و قال بعض أهل الظاهر و بعض التابعين: تقطع اليد اليسرى بعد اليمنى و لا يقطع منه غير ذلك «٢».

---

(١) سورة المائدة الآية ٣٨.

(٢) بداية المجتهد و نهاية المقتصد ج ۴ ص ٣٣١.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ١٥٩

و أما الإمامية فهم مجمعون على أنه من أصول الأصابع و يترك الراحة و الإبهام.

قال فى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه بل الإجماع بقسميه عليه إلخ.

و قد اتضح بما ذكرنا أن مراده من عدم الخلاف و الإجماع هو بالنسبة إلى الأصحاب و ليس مراده إجماع المسلمين اجمع.

و إنى بنفسى رأيت و شاهدت فى سفر الحج يد سارق كانت معلقة بعرفات كى يراها و يشاهدها الناس و كانت قد قطعت فى حكومة آل سعود من المفصل الذى بين الكف و الذراع.

قال شيخ الطائفة: موضع القطع فى اليد من أصول الأصابع دون الكف و يترك له الإبهام و من الرجل عند معقد الشراك من عند الناتى على ظهر القدم يترك له ما يمشى عليه و هو المروى عن على عليه السلام و جماعة من السلف و قال جمع الفقهاء أبو حنيفة و أصحابه و مالك و الشافعى: إن القطع فى اليد من الكوع و هو المفصل الذى بين الكف و الذراع و كذلك تقطع الرجل من المفصل بين الساق و القدم و قالت الخوارج: يقطع من المنكب لأن اسم اليد يقع على هذا. دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم و أيضا قوله تعالى: (فَوَيْلٌ لِلَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْكِتٰابَ بِأَيْدِيهِمْ) و معلوم أنهم يكتبون بأصابعهم دون الساعد و الكف و أيضا ما قلناه مجمع على قطعه و ما قالوه ليس عليه دليل. انتهى «١».

و قال أيضا: ان القطع عندنا من أصول الأصابع فى اليد و فى الرجل من عند معقد الشراك من عند الناتى على ظهر القدم و يترك له ما يمشى عليه، و عندهم من الكوع و هو المفصل الذى بين الكف و الذراع و المفصل الذى بين الساق و القدم و قالت الخوارج: يقطع من المنكب. انتهى «٢».

و إليك الروايات: عن الحلبى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من أين

---

(١) الخلاف كتاب السرقة مسألة ٣١.

(٢) المبسوط ج ٨ ص ٣۵.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ١۶٠

يجب القطع؟ فبسط أصابعه و قال: من ههنا يعنى من مفصل الكف [١].

و عن أبى بصير عن أبى عبد الله عليه السلام قال: القطع من وسط الكف و لا يقطع الإبهام و إذا قطعت الرجل ترك العقب لم يقطع «١».

و عن سماعة بن مهران قال: قال: إذا أخذ السارق قطعت يده من وسط الكف فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم فإن عاد استودع السجن فإن سرق فى السجن قتل «۲».

و عن إسحاق بن عمار عن أبى إبراهيم عليه السلام قال: تقطع يد السارق و يترک إبهامه و صدر راحته و تقطع رجله و يترک له عقبه يمشى عليها «۳».

و عن محمد بن مسعود العياشى فى تفسيره عن زرقان صاحب ابن أبى داود عن ابن- أبى- داود أنه رجع من عند المعتصم و هو مغتم فقلت له فى ذلک الى أن قال: فقال: إن سارقا أقر على نفسه بالسرقة و سأل الخليفة تطهيره بإقامة الحد عليه فجمع لذلک الفقهاء فى مجلسه و قد أحضر محمد بن على عليهما السلام فسألنا عن القطع فى أى موضع يجب أن يقطع؟ فقلت: من الكرسوع، لقول الله فى التيمم: (فامسحوا بوجوهكم و أيديكم).

و اتفق معى على ذلک قوم. و قال آخرون: بل يجب القطع من المفرق. قال:

و ما الدليل على ذلک؟ قال: لأن الله قال: (و أيديكم إلى المرافق) قال: فالتفت إلى

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۱، ثم إنى قد أوردت على السيد استأذنا الأكبر بان مفصل الكف ظاهر فى المفصل بين الكف و الزند لكنه أجاب بأن المراد هو أصول الأصابع. و بعد مدة رأيت فى التكملة ص ۳۰۴ بالنسبة لهذا الخبر: هى محمولة على التقية لموافقتها لمذهب العامة و مخالفتها للمذهب انتهى.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۱

محمد بن على عليهما السلام فقال: ما تقول فى هذا يا أبا جعفر؟ قال: قد تكلم القوم فيه يا أمير المؤمنين قال: دعنى مما تكلموا به أى شىء عندک؟ قال: اعفنى عن هذا يا أمير المؤمنين قال: أقسمت عليک بالله لما أخبرت بما عندک فيه. فقال:

أما إذا أقسمت على بالله إنى أقول: إنهم اخطأوا فيه السنة فإن القطع يجب أن يكون من مفصل أصول الأصابع فيترک الكف. قال: لم؟ قال: لقول رسول الله صلى الله عليه و آله: السجود على سبعة أعضاء: الوجه و اليدين و الركبتين و الرجلين فإذا قطعت يده من الكرسوع أو المرفق لم يبق لم يد يسجد عليها و قال الله تبارک و تعالى: (وَ أَنَّ الْمَسٰاجِدَ لِلّٰهِ) يعنى به هذه الأعضاء السبعة التى يسجد عليها (فَلٰا تَدْعُوا مَعَ اللّٰهِ أَحَداً) و ما كان لله لم يقطع قال: فأعجب المعتصم ذلک فأمر بقطع يد السارق من مفصل الأصابع دون الكف «۱».

و قد يقال: بان وجه التمسک بالآية الكريمة غير واضح و ذلک لأنه لو كان المساجد لله فكان اللازم أن لا يقطع من اليد شىء فإنه كما أن الراحة من مساجد الله كذلک الأصابع تكون من مساجد الله و يسجد المصلى عليها أيضا [۱].

---

[۱] أورده هذا العبد. ثم لا يخفى جريان هذا الكلام فى قطع الرجل فكيف تقطع الأصابع و هى من مساجد الله؟

نعم قد أجاب العالم الكبير الشيخ محمد حسين آل كاشف الغطاء عن هذا الإشكال و نحن ننقل أصل الاشكال و جوابه عن كتابه: المثل الأعلى ص ۴۲: فى حد السرقة عند اجتماع الشرائط تقطع الأصابع الأربع من يده اليمنى فإن عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم و يترک له العقب و قد علل الامام عليه السلام قطع الأصابع من اليد بأن المساجد لله تعالى و ورد فى رواياتنا أن ما كان لله لا يقطع فكيف يأتى هذا التعليل فى قطع الرجل اليسرى أ ليس رأس الإبهام من جملة المساجد على المشهور فلم يقطع من مفصل

القدم؟ تفضلوا ببیان حل الإشکال.

الجواب: لا یبعد أن السر فی ذلک نظیر من جنی جنایة علیها حد خارج الحرم ثم التجأ إلی الحرم لا یقام علیه الحد حتی یخرج رعایة لحرمة الحرم. أما لو جنی فی الحرم أقیم علیه الحد و لو فی الحرم لأنه هو الذی هتک حرمة الحرم و إلی مثله یومی قوله عز شأنه: (وَ مَنْ عادَ فَیَنْتَقِمُ اللّهُ مِنْهُ) و منه أیضا

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۲

و فیه ان ذلک لا یقدح فی التمسک بها للحکم بقطع الأصابع لأنه مع قطع الید من الوسط یبقی شیء من محل السجود بخلاف ما إذا قطعت من المفصل بین الکف و الذراع فإنه لا یبقی شیء من موضع السجدة هذا فالغرض بقاء شیء من عضو السجود و هو لا یتحقق إلا بقطع الید من أصول الأصابع بل لعله یمکن أن یقال إن المستفاد منه کون المساجد هو الراحة دون الأصابع أصلا.

و عن إبراهیم بن عبد الحمید عن عامة أصحابه یرفعه إلی أمیر المؤمنین علیه السلام أنه کان إذا قطع السارق ترک الإبهام و الراحة فقیل له: یا أمیر المؤمنین ترکت علیه یده؟ قال: فقال لهم: فإن تاب فبأی شیء یتوضأ؟ لأن الله یقول:

و السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما. فمن تاب من بعد ظلمه و أصلح فإن الله غفور رحیم «۱».

و عن معاویة بن عمار قال: قال أبو عبد الله علیه السلام: یقطع من السارق أربع أصابع و یترک الإبهام و تقطع الرجل من المفصل و یترک العقب یطأ علیه «۲».

و عن زرارة عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث السرقة قال: و کان إذا قطع

قضیة فداء الید بخمسمأة دینار و قطعها بربع دینار و هو الاعتراض الذی اعترضه الحکیم المعرّی بقوله المشهور: ید بخمس مئین عسجد فدیت إلخ و الأجوبة التی أجابوا بها و أجادوا فبین قائل:

هاتیک مظلومة غالی بقیمتها و تلک ظالمة هانت علی الباری.

و بین قائل:

عز الأمانة أغلاها، و أرخصها ذلّ الجنایة فانظر حکمة الباری

و حیث إن السارق فی أول مرة له بعض العذر لذا روعی فی حقه حرمة المساجد فلم یحکم بقطعها بل أبقاها الشارع له رأفة به ثم لما تجرأ و عاد إلی السرقة ثانیا و بعد إقامة الحد أیضا قد هتک هو حرمة مساجده بل هتک حرمة الله فی مساجده التی هی لله فقوبل بمثل عمله أی إن عمله و عوده إلی الجریمة کان قاسیا فناسب أن یکون جزاؤه أیضا قاسیا و لعل هذا من أسرار أحکام الشارع و بدائع حکمته و یکاد العارف یقطع به بعد التأمل فیه.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۶.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقة ح ۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۳

الید قطعها دون المفصل فإذا قطع الرجل قطعها من الکعب: قال: و کان لا یری ان یعفا عن شیء من الحدود «۱».

و عن محمد بن عبد الله بن هلال عن أبیه عن أبی عبد الله علیه السلام قال:

قلت له: أخبرنی عن السارق لم یقطع یده الیمنی و رجله الیسری و لا تقطع یده الیمنی و رجله الیمنی؟ فقال: ما أحسن ما سألت، إذا

قطعت یده الیمنی و رجله الیمنی سقط علی جانبه الأیسر و لم یقدر علی القیام فإذا قطعت یده الیمنی و رجله الیسری اعتدل و استوی قائماً. قلت له: جعلت فداک و کیف یقوم و قد قطعت رجله؟ فقال: إن القطع لیس من حیث رأیت یقطع إنما یقطع الرجل من الکعب و یترک من قدمه ما یقوم علیه و یصلی و یعبد الله. قلت له: من أین تقطع الید؟ قال: تقطع الأربع أصابع و یترک الإبهام یعتمد علیها فی الصلاهٔ و یغسل بها وجهه للصلاهٔ. قلت: فهذا القطع من أول من قطع؟ قال: قد کان عثمان ابن عفان حسّن ذلک لمعاویهٔ «۲».

و عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن السارق یسرق فتقطع یده ثم یسرق فقطع رجله ثم یسرق هل علیه قطع؟ فقال: فی کتاب علی علیه السلام إن رسول الله صلی الله علیه و آله مضی قبل أن یقطع أکثر من ید و رجل و کان علی علیه السلام یقول: إنی لأستحیی من ربی أن لا أدع له یدا یستنجی بها أو رجلا یمشی علیها «۳».

و علی الجملهٔ فالروایات تدل علی قطع الید من أصول الأصابع و لا یخفی انه یقطع مقدار یسیر من الراحهٔ أیضا فإن هذا هو مقتضی القطع من المفصل.

و قد ظهر أنه قد اقتصر فی الآیهٔ الکریمهٔ علی ذکر (الید) من السارق و السارقهٔ حیث قال الله تعالی: و السارق و السارقهٔ فاقطعوا أیدیهما. و کذلک قسم من الروایات.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد السرقهٔ ح ۸.

(۲) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقهٔ ح ۸.

(۳) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقهٔ ح ۹.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۴

و لکن بعض الروایات الشریفهٔ صریح فی قطع الیمین منهما و هذا کاف فی التخصیص. فالید الیسری لیست محلا للقطع بمقتضی تلک الروایات الکثیرهٔ کما أنها صریحهٔ فی القطع من مفصل الأصابع و قد ذکرت فیها علل و أمور تدل علی ذلک و ترفع الإجمال عن محل القطع کقوله أخذا من الکتاب العزیز: و أن المساجد لله، و کقوله علیه السلام: و یعتمد علیها فی الصلاهٔ و یغسل بها وجهه، و کقوله: فبأی شیء یتوضأ.

و حیث إن التخفیف أعنی الرفق فی الحدود مطلوب للشارع فلذا یواظب فی مقام القطع علی ما یناسب ذلک. قال شیخ الطائفهٔ: فإذا قدم السارق للقطع أجلس و لا یقطع قائماً لأنه أمکن له و ضبط حتی لا یتحرک فیجنی علی نفسه و تشدیده بحبل و تمد حتی یتبین المفصل و توضع علی شیء لوح أو نحوه فإنه أسهل و أعجل لقطعه ثم یوضع علی المفصل سکین حادهٔ و یدق من فوقه دقهٔ واحدهٔ حتی تنقطع الید بأعجل ما یمکن و عندنا یفعل مثل ذلک بأصول الأصابع إن أمکن أو یوضع علی الموضع شیء حاد و یمد علیه مدهٔ واحدهٔ و لا یکرر القطع فیعذبه لأن الغرض إقامهٔ الحد من غیر تعذیب فإن علم قطع أعجل من هذا قطع به انتهی «۱» و نفی عنه البأس فی الجواهر قائلًا: و إن لم أجده فیما حضرنی من النصوص. انتهی.

و أما ما قد یقال من أنه إذا کان الرفق مطلوبا فیجوز ان یبنج کی لا یدرک ألم القطع [۱].

ففیه أنه غیر جائز لأن المقصود من إقامهٔ الحد و إجرائه هو أن یتألم بذلک و یدرک و یحس ألم القطع و لو کان یجوز ذلک لذکروا علیهم السلام ذلک. و ما ذکرنا من حسن التخفیف و کون الرفق مطلوبا للشارع فهو بالنسبهٔ لجعل السکین حاد یقطع بسرعهٔ و أمثال ذلک و أما أذاقه ألم القطع فمما لا بد منها.

---

[۱] أورده هذا العبد و أجاب سیدنا الأستاذ الأکبر بما فی المتن.

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۵

ثم إنه لو کان له إصبع زائدة خارجة عن الأربع متمیزة بحیث لا ینافی وجودها قطع الباقی فهنا یقطع المقدار اللازم و لا وجه لقطع هذا الزائد.

و أما لو لم تکن متمیزة ففی الجواهر: و إن لم تتمیز علی وجه یکونا أصلیین ثبت الخیار و إلا أشکل مع فرض العلم بزیادة أحدهما و عدم تمییزه لحرمة قطع الزائدة. نعم قد یقال بالقرعة.

أقول قوله: (یکونا أصلیین) فیه انه لیس کل منهما أصلیا فإن الأصابع الأصلیة فی کل إنسان خمسة و علی ما ذکره یلزم أن تکون ستة. نعم یمکن أن یکون المراد من کونهما أصلیین کونهما متشابهین بحیث لا یمیز إحداهما عن الأخری هذا.

و أما ما ذکره من ثبوت الخیار فهو تام و ذلک لأنهما بوجه تکونان من قبیل إنقاذ واحد من الغریقین الذین لا یمکن إنقاذ کلیهما.

و یحتمل أن یکون المراد من الخیار تخییره بین الامتثال و ترک الامتثال نظیر الدوران بین الواجب و الحرام لکن الظاهر هو الأول یعنی لا بد من قطع واحد منهما و الأمر مردد بین هذه أو الأخری للعلم بزیادة إحدیهما و هی غیر معلومة.

و اما الذی حکاه من القول بالقرعة أی تعیین الواجب قطعه منهما بها ففیه أن هذا یتم علی القول بجریانها فی کل أمر مشکل أما علی القول بأنها لا تعم الموارد و إنما تجری فی خصوص الموارد التی ثبت عمل العلماء بها فیها فیشکل الأمر.

هذا کله فی الإصبع المستقلة المنفصلة فلو کان له إصبع زائدة متصلة بأحد الأربع و لم یمکن قطع الأربع إلا بها فقد صرح العلامة أعلی الله مقامه فی القواعد بأنه قطع ثلاث.

و الوجه فیما ذکره رحمه الله هو أنه یترک الواجب مخافة ارتکاب الحرام.

و هذا موقوف علی العلم بکون ترک الحرام أهم من الإتیان بالواجب فربما یکون الأمر بالعکس، و ما یذکر من أن جانب الحرام عند الدوران أهم فلیس بهذا

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۶

النحو من الکلیة کما فی الدخول فی المکان المغصوب لإنقاذ الغریق و لذا قال فی الجواهر: و ربما یحتمل عدم المبالاة بالزائدة فیقطع الأربع إذا لم یمکن قطعها بدونها و لکنه ضعیف. انتهی.

بل حکم بذلک جزما العلامة فی الإرشاد و الأردبیلی فی الشرح.

قال فی الأول: و لو کانت له إصبع زائدة فی إحدی الأربع من الید قطعت ان لم یمکن قطعها منفردة انتهی.

و قال الثانی: إن کان للسارق إصبع زائدة متصلة بإحدی الأصابع الأربع التی تقطع و لا یمکن قطعها بدونها یقطع الزائدة أیضا إذا لا یمکن الإتیان بالواجب إلا به فیجب و لو کانت خارجة عنها لا یقطع لعدم الموجب. انتهی.

و لا یخفی ما فی ذیل کلامه رحمه الله من الإشکال فإن الید لو کانت خارجة فإن فی هذا المورد یتحقق موجب العدم و هو عمومات حرمة الإیذاء و لیس من باب مجرد عدم الموجب للقطع. و کیف کان فکأنه رحمه الله استفاد بالنسبة إلی المطلب المبحوث عنه أن إتیان الواجب أی إجراء الحد أهم فی نظر الشارع من ترک الحرام ای قطع إصبع زائدة. و لکن استفادة ذلک مشکلة أیضا.

و المتحصل من تلک الأبحاث أن قطع الإصبع الزائدة مقدمة لقطع الإصبع الأصلیة الذی هو الواجب کما أن قطع الإصبع الأصلیة مقدمة للحرام و هو قطع الإصبع الزائدة فإما أن یلاحظ جانب الواجب و یقال بوجوب مقدمته فیجب قطعهما و إما بالعکس فیترک قطع کلیهما فإن أحرز الأهمیة فی أحدهما فالأمر واضح فإنه یعمل بمقتضی الأهم و إن لم یحرز ذلک فالحکم هو التخییر.

و أما کون المقام من قبیل الشک فی التکلیف فهو فرع استفادة وحدة المطلوب أی کون الواجب هو قطع الأربع بنحو العام المجموعی فإذا لم یمکن ذلک فلا یجب شیء لکنه مشکل.

و قد یقال بان الواجب هو قطع الید بحیث یبقی الإبهام و راحة الکف و حینئذ

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۷

فکلما کان غیر ذلک یجب قطعه و لیس علینا أنه تقطع أربعة أصابع أو أکثر [۱].

و فیه أن الظاهر کون الکلام محمولا علی الید المتعارفة المشتملة علی الأربع و لا تعرض لغیر المتعارف کی نقول بوجوب القطع و إن استلزم قطع الزائد فإن ذی الإصبع الزائد أقل قلیل بین الناس و إنی مع أنه قد رأیت و شاهدت أشخاصا کثیرة إلی هذا الزمان لم أر من کان له إصبع زائدة إلا واحدا کانت له ستة أصابع.

هذا کله فی الإصبع الزائدة فلو کانت له ید زائدة فقال العلامة فی الإرشاد:

و لو کان له کفان قطعت أصابعه الأصلیة. انتهی.

أقول: و العبارة غیر متضح الدلالة و المعنی. و الحکم أنه لو علم و میز الزائدة من الأصلیة فإنه تقطع الأصلیة و تترک الزائدة و یحرم قطع کلیهما، و لو قیل یقطع کلیهما فهو من أجل وجوب قطع الیمین منه، و المرجع هنا هو الأصول. و أما لو لم یکن هناک تمیز أصلا فالأمر مشکل قال فی شرح الإرشاد: لو کان للسارق علی یده الیمنی التی هی محل القطع کفان قطعت الأصابع الأربع من الکف الأصلیة، هذا مع الامتیاز و مع عدمه یمکن التخییر. انتهی.

و فی الجواهر عند البحث فی الإصبع الزائدة و بعد أن ذکر ثبوت الخیار إن لم تتمیز الزائدة علی وجه یکونا أصلیین و إلا أشکل مع فرض العلم بزیادة أحدهما و عدم تمییزه لحرمة قطع الزائدة: و کذا الکلام فی الکفین الذین لم یمیز أصلیهما من زائدهما کذلک. ثم قال: نعم قد یقال بالقرعة.

«و اما احتمال وجوب قطعهما لأن الید اسم جنس و یشمل القلیل و الکثیر،

---

[۱] أورده هذا العبد و لا ینافی ما ذکرناه ذکر قطع أربع أصابع فی بعض أخبار الباب لأن أکثر الأخبار مشتملة علی ذکر بقاء الإبهام و الراحة و إنما ذکر قطع أربع أصابع فی خبرین ظاهرا. هذا مضافا الی انه یمکن ان یکون ذکر الأربع لکونه هو المتعارف. و کیف کان فقد أجاب سیدنا الأستاذ الأکبر بما ذکرناه فی المتن.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۸

فموهون، بل مقطوع العدم و لا أقل من کون الشک فیه شکا فی الأقل و الأکثر [۱]».

ثم لو قیل بالتخییر أو بالقرعة و قطعت واحدة منهما ثم سرق ثانیا فهل یقطع فی المرة الثانیة الکف الآخر أو یقطع رجله؟ هذه المسألة مشکلة جدا و فیها وجهان و لا بد من التأمل فیها.

هذا کله فی الزیادة و أما النقیصة فنقول: لو کانت یده ناقصة بأن نقصت إصبع أو أصابع منه اجتزئ بالباقی حتی إنه لو لم یکن له سوی إصبع غیر الإبهام قطعت تلک الواحدة و ذلک لظاهر النص و الفتوی، و لا إشکال فی ذلک.

هذا کله بالنسبة إلی سرقته فی المرة الأولی فلو تکرر ذلک منه فحکمه:

فی سرقته ثانیا

قال المحقق: و لو سرق ثانیا قطعت رجله الیسری من مفصل القدم و یترک له العقب یعتمد علیها.

أقول: لا خلاف فی أنه فی المرة الثانیة تصل النوبة إلی قطع الرجل الیسری و هو المستفاد من الروایات أیضا و أما أنه من أین؟ ففیه أقوال و عبارات مختلفة، منها أنه یقطع من مفصل القدم أی ما هو بین الساق و القدم و علیه فلا یبقی من عظام القدم شیء و إنما یبقی العقب.

و یدل علی ذلک خبر أبی بصیر و خبر إسحاق المذکورین آنفا- ب ۴ ح ۲ و ۴ کما یدل علیه المحکی عن فقه الرضا علیه السلام: یقطع الرجل من المفصل و یترک العقب یطأ علیه «۱».

و منها ما عن الصدوق فی المقنع: إنما یقطع من وسط القدم. و عن الخلاف

---

[۱] ما بین الهلالین من دفتر مذکراته قدس الله روحه.

---

(۱) بحار الأنوار ج ۷۹ ص ۱۹۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۶۹

و المبسوط و التلخیص یقطع من عند معقد الشراک من عند الناتی علی ظهر القدم و عن السرائر: من مفصل المشط ما بین قبة القدم و أصل الساق و یترک بعض القدم الذی هو الکف یعتمد علیها فی الصلاة. و عن الکافی و الغنیة و الأصابع أنه من عند معقد الشراک و یترک له مؤخر القدم و العقب.

و قال فی المبسوط: إن القطع عندنا من أصول الأصابع فی الید، و فی الرجل من عند معقد الشراک من عند الناتی علی ظهر القدم إلی آخر کلامه و قد تقدم نقله «۱».

و منها ما أفاده فی التبیان: و أما الرجل فعندنا تقطع الأصابع الأربعة من مشط القدم و یترک الإبهام و العقب. ثم قال: دلیلنا أن ما قلناه مجمع علی وجوب قطعه «۲».

و لکن لم نجد من قال بذلک حتی الشیخ بنفسه لم یقل ذلک فی کتبه فکیف بغیره و لذا أورد علیه فی الجواهر بقوله: إنی لم أجده قولا-لأحد من العامة و الخاصة فضلا عن ان یکون مجمعا علیه بیننا کما هو ظاهر عبارته و إن کان مناسبا لکیفیة قطع الید و بقاء المسجد.

فهذا القول معرض عنه بدلیل أعراض الکل حتی قائله عنه فی کتبه الفتوائیة.

هذا مضافا إلی أنه یلزم علی ما ذکره الشیخ القطع طولا لا عرضا و هو خلاف المتعارف بین أهل الشرع.

لکن یبقی فی قبال الأول القول الثانی الذی یدل علیه مثل خبر سماعة المذکور آنفا الناطق بالقطع من وسط القدم فإن الظاهر أنه فرق بین القطع من المفصل بحیث یبقی من العقب ما یقوم علیه و لا یبقی من القدم شیء و بین القطع من الوسط.

---

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۵.

(۲) التبیان فی تفسیر القرآن ج ۳ ص ۵۱۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۰

فإن أمکن الجمع بینهما بأن یقال: ان المراد من الوسط لیس هو الوسط الحقیقی کی یحصل التعارض بل المراد العرفی المسامحی فهو کما أنه یمکن الجمع بذلک بین روایات الکف أیضا و إلا فیؤخذ بالمتیقن و هو الوسط المحاذی للکعب و أما الزائد علیه فمشکوک و لذا یجری البراءة بالنسبة إلیه لا سیما بلحاظ الرفق الملحوظ فی باب الحدود.

و ما ذکره بعض المعاصرین قدس سره فی المقام بالنسبة إلی الکف و کذا بالنسبة إلی الرجل بقوله: و لیس الاختلاف بین الأقل و الأکثر حتی یتوجه الأخذ بالأقل و درء الزائد من جهة الشبهة «۱».

ففیه أنه لا بعد أصلا فی کونه من باب الأقل و الأکثر و لا یسلم خروجه عنه إذا فیجری بالنسبة للزائد علی المتیقن البراءة.

نظرة أخری فی البحث [۱].

قد تقدم أنه اختلفت الأقوال- و الأخبار بظاهرها فی موضع القطع و محله من الرجل فمقتضی عبارة المحقق القطع بحیث یبقی العقب و هو بالفارسیة پاشنه، و علی هذا لم یبق شیء من القدم و عظامه. و عن الصدوق فی المقنع: إنما یقطع من وسط القدم. و مقتضی ظاهر ذلک أنه یقطع بحیث یبقی شیء من القدم أیضا و عن بعض آخر عند معقد الشراک من عند الناتی علی ظهر القدم و عن بعض من مفصل المشط ما بین قبة القدم و أصل السارق و یترک بعض القدم إلی غیر ذلک من الکلمات و العبارات.

و أما الأخبار ففی خبر أبی بصیر: ترک العقب لم یقطع. و فی روایة سماعة بن مهران: فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم. تری ان لسان الاولی القطع مع

---

[١] حیث ان ما کان قبل ذلک صادق یوم الأربعاء ٢١ شعبان سنة ١۴٠٩ و تعطلت الدروس لشهر رمضان ففی یوم الشروع و هو الأربعاء ۴ شوال ١۴٠٩ ه فقد لخص مطالبه السابقة.

---

(١) راجع جامع المدارک ج ٧ ص ١٥٧.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ١٧١

ترک العقب، الذی ظاهره القطع من عند المفصل حتی لا یبقی سوی العقب، فی حین أن مقتضی الثانی القطع من وسط القدم لا من وسط الرجل حتی یوازی القطع من القبة مثلا و من المعلوم أن القطع من وسط خصوص القدم یوجب قطع شیء أقل من القطع من وسط الرجل، الشامل للقدم و العقب.

و فی خبر إسحاق بن عمار عن أبی إبراهیم علیه السلام: و تقطع رجله و یترک له عقبه یمشی علیها ب ۴ ح ۴ و هذا کالأول.

و عن معاویة بن عمار قال أبو عبد الله علیه السلام:. و تقطع الرجل من المفصل و یترک العقب یطأ علیه. ح ٧ و هذا أیضا کالأول.

و عن زرارة عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث السرقة: و کان إذا قطع الید قطعها دون المفصل فاذا قطع الرجل قطعها من الکعب. ح ٨ و لازم ذلک بقاء شیء من القدم أیضا کما أن روایة محمد بن عبد الله بن هلال ب ۵ ح ٨ المذکور آنفا دالة علی القطع من الکعب و أنه یترک من قدمیه ما یقوم علیه و یصلی.

إلی غیر ذلک من الروایات الشریفة التی تختلف ألسنتها.

و الذی یقوی و یظهر عندی أن النسبة بینها هو النص و الظاهر، و الجمع بینهما عرفی فإن ما دل علی القطع بحیث یبقی العقب ظاهر فی عدم بقاء شیء آخر بخلاف ما دل علی بقاء شیء من القدم معه فإنه صریح فی هذا، فتحمل الروایات الأولی بقرینة هذه علی بقاء العقب مع شیء آخر لعدم نصوصیتها و صراحتها فی عدم بقاء شیء من القدم مع العقب، و ان کان قد یوجد هذا التصریح فی کلمات بعض العلماء لکنه لا یوجد فی شیء من الأخبار.

هذا کله مضافا إلی المؤیدات المذکورة فی کلمات صاحب الجواهر من أنه أخف من القطع بحیث لا- یبقی سوی العقب، و أن الحدود تدرأ بالشبهات و أن الحکمة فی بقاء ذلک هو التمکن من القیام و المشی، و إن کان یتمکن من ذلک أیضا إذا بقی مجرد العقب لکنه بلا شک لیس مثل بقاء شیء من القدم معه أیضا.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ١٧٢

لکن لا یخفی أن هذه الأمور مؤیدات لإثبات المطلب، و العمدة هو ما ذکرناه من أن ذلک مقتضی الجمع العرفی، و علیه فالمراد من العقب المذکور فی بعض الروایات هو المعنی الموسع منه لا مجرده.

و النتیجة أنه یقطع من قبة القدم و یکون الوسط هو الوسط العرفی المسامحی و بذلک ینحل مسألة السجود أیضا لأن الملاک فی

السجدة هو الرجل و إن ذكروا الإبهام فإنه من باب ما يتصل بالأرض من الرجل و يقع عليها فاذا قطعت الأصابع و المشط و بقى شيء من القدم فلا محالة تكون سجدة الرجل بسجود هذا المقدار الباقى من القدم و إيقاعه على الأرض و هذا بخلاف ما إذا لم يبق منه شيء و كان الباقى مجرد العقب فإنه يشكل تحقق السجدة بذلك فهذا أيضا وجه آخر مناسبة لما ذكرناه.

هذا كله بالنسبة للمرة الثانية من السرقة فإنه يقطع رجله و اما المرة الثالثة:

فی سرقته ثالثا

قال المحقق قدس سره: فإن سرق ثالثة حبس دائما.

أقول: و فى الجواهر بعد ذلك: حتى يموت أو يتوب و أنفق عليه من بيت المال إن لم يكن له مال و لا يقطع شيء منه بلا خلاف أجده فى شيء من ذلك نصا و فتوى بل يمكن دعوى القطع به من النصوص. انتهى.

أقول: اما قوله: حتى يموت، فصحيح و تدل عليه الروايات الدالة على حبسه أبدا و تخليده فى السجن كما ستأتى. و أما قوله: أو يتوب، فغير تام و ذلك لأن الحد فى المرة الثالثة هو الحبس دائما فانتهاءه بالموت صحيح و أما بالتوبة فلا، بعد عدم ورود ذلك فى الأخبار و إنى كلما تفحصت لم أعثر على ذلك فيها.

فعن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين فى

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۳

السارق إذا سرق قطعت يمينه و إذا سرق مرة أخرى قطعت رجله اليسرى ثم إذا سرق مرة أخرى سجنه و تركت رجله اليسرى. «۱».

ترى أنها ظاهرة فى الإطلاق أى سجنه سواء تاب أم لا و إلا فكان اللازم التصريح بالخلاف.

و عن زرارة عن أبى جعفر عليه السلام قال: كان على عليه السلام لا يزيد.

قال: و سألته: إن سرق هو بعد قطع اليد و الرجل؟ قال: استودعه السجن ابدا و أغنى [أكفى] عن الناس شره «۲».

و عن نضر بن سويد عن القاسم عن أبى عبد الله عليه السلام سمعت أبى يقول: أتى على عليه السلام فى زمانه برجل قد سرق فقطع يده ثم أتى به ثانية فقطع رجله من خلاف ثم أتى به ثالثة فخلده فى السجن و أنفق عليه من بيت مال المسلمين فقال: هكذا صنع رسول الله صلى الله عليه و آله لا أخالفه «۳».

و فى رواية سماعة بن مهران:. فإن عاد استودع السجن فإن سرق فى السجن قتل «۴».

و فى رواية أبى بصير عن أبى عبد الله عليه السلام قال: يقطع رجل السارق بعد قطع اليد ثم لا يقطع بعد فإن عاد حبس فى السجن و أنفق عليه من بيت مال المسلمين «۵».

و عن الحلبى عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث فى السرقة قال: تقطع اليد و الرجل ثم لا يقطع بعد و لكن إن عاد حبس و أنفق عليه من بيت مال المسلمين «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۴.

(۵) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۶.

(۶) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۷.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۴

و فی روایة الصدوق بإسناده إلی قضایا أمیر المؤمنین علیه السلام أنه كان إذا سرق الرجل أولا قطع یمینه فإن عاد قطع رجله الیسری فإن عاد ثالثة خلده السجن و أنفق علیه من بیت المال «۱».

و فی روایة زرارة عن أبی جعفر علیه السلام فی رجل سرق. ثم سرق الثالثة فقال: كان أمیر المؤمنین علیه السلام یخلده فی السجن و یقول: إنی لأستحیی من ربی أن أدعه بلا ید یستنظف بها و لا رجل یمشی بها الی حاجته «۲».

إلی غیر ذلك من الروایات فی هذا الباب فراجع فلیس فیها ذكر عن التوبة و لا اثر عنها، فكیف یقال بأنه یحبس إلا أن یتوب؟

لا یقال: إن قوله علیه السلام فی روایة زرارة إن أمیر المؤمنین علیه السلام استودعه السجن ابدا و اغنی- اكفی- عن الناس شره، یدل علی المطلب، لأنه إذا تاب و صلح فلا شر له حتی یحتاج الی حبسه «۳».

لأنا نقول إنه لا دلالة له علی المطلوب لأنه مضافا إلی أن حده هو الحبس مؤبدا فإنه لا اعتماد علیه و إن تاب فلا یحصل الوثوق بعدم عوده إلیها و أنه لا شر له.

و اما ما یقال من أن ذكر السارق فی المرحلة الثالثة فی ردیف المرتدة التی یعلم أنها تحبس ابدا الا أن یتوب كما فی روایة حماد عن أبی عبد الله علیه السلام:

قال: لا یخلد فی السجن إلا ثلاثة: الذی یمثل و المرأة ترتد عن الإسلام و السارق بعد قطع الید و الرجل [۱].

ففیه أنه لا دلالة فی ذلك فربما یختص الحكم بالمرتدة دون غیرها بعد اشتراكهما فی الحبس مؤبدا كما أنه لا دلالة للروایات علی أن التوبة مانعة عن

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۵، و قد أورده هذا العبد.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۱۰.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۱۲.

(۳) أورده بعض فضلاء أصفهان.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۵

إجراء الحد، و ذلك لاختصاصها بما إذا كانت التوبة قبل ثبوت الموجب و قبل إقامة البینة علی ذلك، كما هو صریح الأدلة فلا تجری فی المقام.

كما و أنه لا یصح التمسك فی المقام بعمومات التوبة كقوله علیه السلام:

التائب من الذنب كمن لا ذنب له. و ذلك لإمكان استثناء حكم أو أحكام عن ذلك فیجری علی التائب كل أحكام غیر المرتكب سوی الحد.

و بالجملة فما ذكره قدس سره لا یوفق الأدلة. و علی هذا فلا فرق بین أن یتوب و ان لا یتوب من هذه الجهة بل یحبس دائما الی أن یموت.

و أما الإنفاق علیه من بیت المال إن لم یكن له مال فهو مقتضی القاعدة لأن بیت المال معد للفقراء فإذا لم یكن له مال فإنه یصرف علیه منه و أما إذا كان ذا مال و ثروة و متمكنا من عند نفسه فلا وجه للإنفاق علیه من بیت المال [۱].

قتل السارق فی الرابعة

قال المحقق قدس سره: و لو سرق بعد ذلک قتل.

و فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه أیضا.

أقول: و الدلیل علی ذلک طائفتان من الأخبار: الأخبار العامة و الاخبار الخاصة.

اما الأولی فکخبر یونس عن أبی الحسن الماضی علیه السلام قال: أصحاب الکبائر کلها إذا أقیم علیهم الحد مرتین قتلوا فی الثالثة «۱».

و أما أن مقتضی هذا الخبر هو القتل فی المرة الثالثة لا الرابعة. ففیه أنه و إن کان

---

[۱] أقول: الظاهر أن بیت المال لا یختص بالفقراء بل هو لمصالح المسلمین و هو یناط بنظر الحاکم الشرعی فإذا رأی الحاکم المصلحة فی الإنفاق علی السارق الذی قطعت یده و رجله و قد حکم علیه بالحبس الدائم مع کونه غنیا فأی إشکال فی ذلک؟

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۰ من أبواب حد الزنا ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۶

مقتضی الروایة ذلک لکن قد تقدم اختیار المحقق المرة الرابعة فراجع [۱].

و اما الثانیة أی الأخبار الخاصة فمنها خبر سماعة بن مهران المذکورة آنفا فان فیها بعد الحکم بالسجن فی الثالثة: فإن سرق فی السجن قتل «۱».

و منها مرسل الصدوق قدس سره: و روی أنه من سرق فی السجن قتل «۲».

و منها المرسل: کان أمیر المؤمنین علیه السلام إذا أتی به فی الثالثة بعد أن قطع یده و رجله فی المرتین خلده فی السجن و أنفق علیه من فیء المسلمین فإن سرق فی السجن قتله «۳».

و علی الجملة فالحکم فی المرة الرابعة من السرقة هو القتل، و قد عبّر عن روایة سماعة بالمعتبرة أو الموثقة هذا مضافا إلی أنها معمولا بها عند الأصحاب و إلی ما ذکره فی الجواهر من عدم الخلاف فی ذلک.

---

[۱] أقول: إنه رحمه الله قال فی باب الزنا: و لو تکرر من الحر الزنا، فأقیم علیه الحد مرتین قتل فی الثالثة. و قیل فی الرابعة و هو أولی. لا یقال: إن ما ذکره هناک کان لأجل ورود الروایة فی خصوص الزنا بذلک کموثق أبی بصیر مثلا الذی رواه المشایخ الثلاثة المصرح بالقتل فی الرابعة (وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۰ من أبواب حد الزنا ح ۱) لأنا نقول ان المحقق ذکر فی باب اللواط أیضا عند البحث فی التفخیذ و بین الألیتین بعد ما ذکر ان حده مأة جلدة: و لو تکرر منه الفعل و تخلله الحد مرتین قتل فی الثالثة و قیل فی الرابعة و هو أشبه انتهی. و فی الجواهر فی الموضع الثانی بعد ذکر کلام المحقق:

و أحوط فی الدماء و قد سبق الکلام فیه فی الزنا الذی یظهر من غیر واحد الإجماع علی عدم الفرق بینه و بین ما هنا فی ذلک إلخ.

نعم تعبیر المحقق فی الموضع الأول بالأولی بل و فی الأخیر بالأشبه غیر خال عن الکلام کما ان السید الأستاذ الأفخم اختار فی باب الزنا فی مقام الجمع بین الاخبار تخصیص خبر القتل فی الثالثة بباب الزنا یعنی ان الزانی یقتل فی الرابعة و غیره من مرتکبی الکبائر فی الثالثة فراجع إن شئت کتابنا الدر المنضود ج ۱ ص ۳۴۲.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۱۱.

(۳) مستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۱۲۶ ب ۵ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ١٧٧

و لكن مع ذلك كله فقد استشكل فيه بعض المعاصرين قدس سره حيث إنه بعد ما نقل الروايات الواردة فی الحكم بالقطع و الحبس و القتل، قال: و أما القتل المذكور فيها بعد السرقة فی السجن فمحل إشكال من جهة أنه تهجم فی الدماء.

انتهى [١].

و فيه أنه لا محيص عنه مع وجود الدليل المعتبر، و كيف يكون ما دل عليه الدليل المعتبر من باب التهجم على الدماء؟.

و هل يعتبر فی السرقة الرابعة كونها من السجن أو أنه لا فرق فيها بين كونها منه أو من غيره- كما إذا سرق فی خارج السجن بعد الفرار منه.؟

ظاهر أخبار الباب هو الأول حيث إنه قد عبر فيها بالسرقة فی السجن، الدال على اعتبار تحقق السرقة فی الحبس نفسه. نعم مقتضى القسم العام من الروايات هو عدم الفرق بين السرقة من السجن أو من غيره.

الحد الواحد مع السرقة المتكررة

قال المحقق: و لو تكررت السرقة فالحد الواحد كاف.

أقول: إن العبارة مجملة فإن للتكرر صورا فتارة قد تكرر الموجب أی السرقة بلا ثبوت و اخرى مع ثبوت كل واحد بلا تحقق القطع بين المرات و ثالثة مع فصل الحد، و مع التكرر و الثبوت فتارة يثبت الموجب المتعدد بلفظ واحد كما إذا شهد الشاهدان بسرقة زيد فی يوم الجمعة و السبت أو بلفظين بلا فصل الحد و اخرى يشهدان فی يوم السبت بسرقته يوم الخميس ثم يمسكان حتى تقطع يده ثم

---

[١] أقول: راجع جامع المدارك ج ٧ ص ١٥٩. و قد استشكل فيه قبله المحقق الأردبيلی قدس سره حيث قال فی مجمع الفائدة و البرهان:. و إن كان دليل القتل غير صحيح مع أنه أمر عظيم لكنه موافق لفتواهم فإن لم يكن إجماع يمكن خلافه فيقطع أيضا إن وجد شرائطه فتأمل فی الحبس أيضا.

انتهى.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ١٧٨

يشهدان بسرقته يوم الجمعة و ثالثة يشهدان بسرقته يوم الخميس و بعد القطع يشهدان بسرقته عقيب القطع و على الجملة فلا يتضح كاملا أن المراد أی صورة من الصور- و إن كان عدم إرادة بعضها معلوما.

و قد أوضح المراد فی الجواهر بعد عبارة المتن (و لو تكررت السرقة) بقوله: و لم يظفر به ثم ظفر به فالحد الواحد كاف سواء اتحد المسروق منه أو اختلف بلا خلاف أجده فيه بين العامة و الخاصة كما اعترف به غير واحد للأصل بعد اختصاص نصوص تعدد القطع فی غير الفرض و خصوص الصحيح إلخ.

كما ان المحقق قدس سره قد تعرض لهذا الفرع فی بحثه فی اللواحق و هناك يكون أوضح من المقام فقال: الثالثة لو سرق و لم يقدر عليه ثم سرق ثانية قطع بالأخيرة و أغرم المالين.

فظهر منه أن البحث فی ما إذا سرق مكررا لكن لم يقدر على أخذه و بعد أن أخذ و رفع الى الحاكم أقيمت عليه البينة بهما معا دفعة واحدة فهناك تقطع يده وحدها.

و فی المسالك: إذا تكررت السرقة و لم يرافع بينهما فعليه قطع واحد لأنه حد فيتداخل أسبابه لو اجتمعت كغيره من الحدود، و هل القطع بالأولى أو بالأخيرة؟

قولان جزم المصنف بالثانی، و العلامة بالأول و يظهر فائدة القولين لو عفى من حكم بالقطع لأجله و الحق أنه يقطع على كل حال

حتی لو عفی أحدهما قطع بالأخری لأن کل واحدهٔ سبب تام فی استحقاق القطع مع المرافعهٔ، و تداخل الأسباب علی تقدیر الاستیفاء لا یقتضی تداخلها مطلقا لأنه علی خلاف الأصل هذا إذا أقربها دفعهٔ أو قامت البینهٔ بها کذلک.

أما لو شهدت البینهٔ علیه بواحدهٔ ثم أمسکت ثم شهدت أو غیرها علیه بأخری قبل القطع ففی التداخل قولان أقربهما عدم تعدد القطع کالسابق لما ذکر من العلهٔ.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۷۹

و لو أمسکت الثانیهٔ حتی قطع بالأولی ثم شهدت ففی ثبوت قطع رجله بالثانیهٔ قولان أیضا و أولی بالثبوت لو قیل به ثم و یؤیده روایهٔ بکیر بن أعین عن ابی جعفر علیه السلام- و هنا نقل قدس سره الروایهٔ ثم قال:- و الروایهٔ نص إلا أن فی طریقها ضعفا و توقف ابن إدریس فی ذلک و کذلک المصنف و له وجه مراعاهٔ للاحتیاط فی حقوق الله تعالی و درء الحد بالشبههٔ العارضهٔ من الاختلاف. انتهی کلامه رفع مقامه.

و قال فی الروضهٔ مازجا: لو تکررت السرقهٔ و لم یرافع بینهما فالقطع واحد لأنه حد فیتداخل أسبابه لو اجتمعت کالزنا و شرب الخمر، و هل هو بالأولی أو الأخیرهٔ؟ قولان و تظهر الفائدهٔ فیما لو عفی من حکم بالقطع له، و الحق أنه یقطع علی کل حال حتی لو عفی الأول قطع بالثانی و بالعکس.

هذا إذا أقر بها دفعهٔ أو شهدت البینات بها کذلک و لو شهدا علیه بسرقهٔ ثم شهدا علیه بأخری قبل القطع فالأقرب عدم تعدد القطع کالسابق لاشتراکهما فی الوجه و هو کونه حدا فلا یتکرر بتکرر سببه إلی أن یسرق بعد القطع، و قیل یقطع یده و رجله لأن کل واحدهٔ یوجب القطع. فیقطع الید للأولی و الرجل للثانیهٔ و الأصل عدم التداخل. و لو أمسکت البینهٔ الثانیهٔ حتی قطعت یده ثم شهدت ففی قطع رجله قولان أیضا و أولی بالقطع هنا لو قیل به ثم و الأقوی عدم القطع أیضا لما ذکر و أصالهٔ البراءهٔ و قیام الشبههٔ لدرء الحد، و مستند القطع روایهٔ بکیر بن أعین عن الباقر علیه السلام و فی الطریق ضعف. انتهی.

ثم ان الحکم فی الفرع الأول من هذه الفروع و هو ما إذا تعددت السرقهٔ و لم یرافع بینها هو کفایهٔ حد واحد سواء اتحد المسروق منه أم لا بل اختلف. قال فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه بین العامهٔ و الخاصهٔ کما اعترف به غیر واحد للأصل بعد اختصاص نصوص القطع فی غیر الفرض و خصوص الصحیح إلخ.

أقول: الظاهر أن لکل موجب حدا خاصا به فالحکم بکفایهٔ حد واحد یحتاج

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۰

إلی دلیل إلا أن لا یکون المسبب قابلًا للتکرار فإنه علی حسب القاعدهٔ فقد ثبت بالأول و علی ذلک ففی المقام یثبت قطع الیمین بالسرقهٔ الأولی وفاقا لجماعهٔ کما حکی ذلک عن القواعد و المقنع و الفقیه و الکافی و ذلک لتقدمها فی السببیهٔ و ثبوت القطع بها.

نعم خالف المحقق فی ذلک فصرح فی باب اللواحق بأنه یقطع بالسرقهٔ الأخیرهٔ.

ثم إن الدلیل علی حد واحد و هو قطع یمینه- مضافا إلی ما مر من أنه قد جاء الموجب بالسبب الأول- هو بعض الروایات کروایهٔ بکیر بن أعین عن أبی جعفر علیه السلام فی رجل سرق فلم یقدر علیه ثم سرق مرهٔ أخری و لم یقدر علیه و سرق مرهٔ أخری فأخذ فجاءت البینهٔ فشهدوا علیه بالسرقهٔ الأولی و السرقهٔ الأخیرهٔ فقال: تقطع یده بالسرقهٔ الأولی و لا تقطع رجله بالسرقهٔ الأخیرهٔ فقیل له:

و کیف ذاک؟ قال: لأن الشهود شهدوا جمیعا فی مقام واحد بالسرقهٔ الأولی و الأخیرهٔ قبل ان یقطع بالسرقهٔ الأولی و لو أن الشهود شهدوا علیه بالسرقهٔ الأولی ثم أمسکوا حتی یقطع ثم شهدوا علیه بالسرقهٔ الأخیرهٔ قطعت رجله الیسری «۱».

و هی صریحهٔ فی أنه إذا شهد الشهود دفعهٔ واحدهٔ و فی مقام واحد علی السرقتین فإنه یقطع خصوص یمینه و کان ذلک للسرقهٔ الأولی حیث إنه لم یفصل بینهما بالقطع.

نعم فی الروایهٔ شیء و هو وجود سهل بن زیاد فی طریقها و إن کان عبر عنها بعض بالصحیحهٔ و الظاهر أن ذلک لما قیل من أن الأمر

فی السهل سهل. و صریح هذه الروایة هو القطع بالسرقة الأولی، فقد عمل المحقق و من قال بمقالته بخلاف الروایة و خرجوا عن مقتضاها و لا نعلم وجه خروجهم عن ذلک.

و قد یقال: لعل الوجه فی ما ذکره المحقق أمران:

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۹ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۱

أحدهما ما ذکره صاحب الجواهر بقوله: لأنه قد أخذ فیها.

ثانیهما روایة عیسی بن عبد الله عن أبیه قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام:

السارق یسرق العام فیقدم إلی الوالی لیقطع فیوهب ثم یؤخذ فی قابل و قد سرق الثانیة و یقدم الی السلطان فبأی السرقتین یقطع؟ قال: یقطع بالأخیر و یستسعی بالمال الذی سرقه أولا حتی یرده علی صاحبه [۱].

و فیه أن الوجه الأول غیر کاف فی إثبات المطلوب فان مجرد أخذه فی الثانیة لا یدل علی ان السرقة الأولی لا حد علیها و اما الروایة فهی علی مقتضی القاعدة و ذلک لأن المفروض فیها أن الحد الأول قد وهب فلم یبق علیه الا السرقة الأخیرة فلذا أجاب الإمام سؤال الراوی عن ان القطع لأیهما، بأنه یقطع بالأخیر، و هذا غیر ما نحن فیه.

و قد تحصل أن للمسألة صورا منها:

أن یسرق أولا- ثم یقطع ثم یسرق ثانیا و هنا لا کلام و لا إشکال فی القطع للثانیة حیث إن السرقة الثانیة بنفسها وقعت بعد القطع للأولی و لیس هذا من محل البحث.

و منها ما إذا سرق متعددا لکن أقر هو دفعة بذلک أو شهد الشهود علی ذلک دفعة و هنا لیس إلا قطع واحد لعدم الترافع للثانیة بعد الترافع و القطع للأولی و الظاهر أنه لا خلاف فیه أیضا.

و منها أن یشهد الشهود للأولی ثم أمسکوا عن الشهادة علی الثانیة و بعد

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۹ من أبواب حد السرقة ح ۲. و قد ذکرت هذا و أجاب سیدنا الأستاذ الأکبر بما فی المتن. ثم ان فی الجملة الأخیرة من الروایة نوعا من الإجمال و ذلک لأنه قد صرح فیها بالاستسعاء بالمال الذی سرقه أولا فقط.

گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، الدر المنضود فی أحکام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الکریم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

الدر المنضود فی أحکام الحدود؛ ج۳، ص: ۱۸۱

و قد سألنی بعض الشرکاء فی الدرس عن ذلک فأجبت بأن وجوب الاستسعاء للثانی الذی یحد علیه معلوم لا حاجة الی ذکره و انما السرقة الأولی هی التی کان یتوهم عدم لزوم الاستسعاء لها حیث وهب حدها و لذا صرح علیه السلام بذلک ثم رأیت هذا الوجه فی کلام المجلسی قدس سره فی ملاذ الأخیار عند شرح هذا الخبر.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۲

الفصل بلا- حصول القطع شهدوا بأنفسهم أو شهد شهود أخر بالسرقة الثانیة فهنا وقع الخلاف فذهب بعض إلی تعدد القطع لکن الأقرب عدمه کالصورة السابقة و ذلک لوحدة الملاک و العلة و هو کونه حدا فیتداخل أسبابه إلا مع فصل القطع.

و منها ما إذا وقعت السرقة مرارا و لم یظفر علیه و بعد ذلک شهد الشهود علی سرقته ثم حد ثم بعد القطع شهدوا علی سرقته الأخری

الواقعة قبل القطع أيضا و هنا أيضا خلاف فقال بعض بتعدد الحد فيجب بعد ذلك قطع رجله و بعض يقول بالتداخل و قد ذكر الشهيد الثانى أنه لو قيل بقطع الرجل فى الفرع السابق فهنا أولى.
و مقتضى رواية ابن بكير هو قطع الرجل فى هذه الصورة بل هى نص فى ذلك كما قال رحمه الله إلا أن فى الرواية ضعفا عنده و لذا استوجه فى المسالك التوقف، و قوى فى الروضة التداخل كما أن الشبهة الدارئة أيضا تقتضى ذلك.

لا يجوز قطع اليسار مع وجود اليمين

قال المحقق: و لا تقطع اليسار مع وجود اليمين بل تقطع اليمين و لو كانت شلاء و كذا لو كانت اليسار شلاء أو كانتا شلاوين قطعت اليمين على التقديرين.
أقول: هنا فروع: الأول: ما إذا كانت يده اليمنى صحيحة و الحكم هنا هو قطع اليمين عند السرقة، و فى الجواهر: «إجماعا و نصوصا» فلا يقطع اليسار مع وجود اليمين كذلك.
الثانى كون اليمين شلاء و هنا أيضا تقطع اليمين.
الثالث: ما إذا كانت اليسار خاصة شلاء و هنا أيضا تقطع اليمين.
الصحيحة.
الرابع: ما إذا كانت اليمين و اليسار شلاوين و فى هذه الصورة أيضا تقطع اليمين.
الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۳
و فى الجواهر: وفاقا للمشهور بل عن الغنية و الخلاف الإجماع عليه. انتهى.
و الدليل على قطع اليمين فى هذه الصور أيضا كالأولى أمران:
أحدهما: الإطلاقات.
و ثانيهما الرواية الخاصة أما الأولى فإن قوله تعالى: و السارق و السارقة فاقطعوا أيديهما، مطلق يشمل ما إذا كانت اليمنى صحيحة أم لا و ما إذا كانت اليسرى صحيحة أو شلاء و أما الرواية الخاصة فهى رواية عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل أشل اليد اليمنى أو أشل الشمال سرق قال: تقطع يده اليمنى على كل حال «۱».
و عن عبد الله بن سنان أيضا عن أبى عبد الله عليه السلام: إن الأشل إذا سرق قطعت يمينه على كل حال شلاء كانت أو صحيحة. «۲».
نعم فى مرسلة المفضل بن صالح عن بعض أصحابه قال: قال أبو عبد الله عليه السلام إذا سرق الرجل و يده اليسرى شلاء لم تقطع يمينه و لا رجله و إن كان أشل ثم قطع يد رجل قص منه يعنى لا تقطع فى السرقة و لكن يقطع فى القصاص «۳».
و مقتضى هذه أنه لا تقطع يد السارق و لا رجله إذا كان اليسرى منه شلاء مع أنه تقطع قودا.
قال فى الوسائل: يمكن الجمع بجواز قطعها فى السرقة و عدم وجوبه. انتهى.
و قال الشيخ فى المبسوط: فأما ان كانت شلاء فإن قال أهل العلم بالطب: إن الشلاء متى قطعت بقيت أفواه العروق مفتحة، كانت كالمعدومة و إذا قال: تندمل قطعت الشلاء انتهى كذا فى المبسوط ۸- ۳۸.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۱ من أبواب حد السرقة ح ۱.
(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۱ من أبواب حد السرقة ح ۴.
(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۱ من أبواب حد السرقة ح ۲.
الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۴

و ذهب الی ذلک القاضی ابن براج، فی الوسیلة ص ۴۲۰ و العلامة فی المختلف، و ذلک لمراعاة الاحتیاط فی الحدود حیث لا یراد منها القتل، و التقدیر حصول الحذر من القتل هنا [۱].

و فی المسالک بعد ذلک: و هذا حسن انتهی و فی الجواهر بعد ذکر ذلک و استحسان المسالک له: و هو کذلک تنزیلا لإطلاق النصوص علی غیر الفرض.

انتهی.

نعم قد یقال کما فی الجواهر أنه مع عدم العلم بالحال له القطع و إن خیف ذلک، للإطلاق و لأن سرایة الحد غیر مضمونة و إن أقیم فی حر أو برد.

و علی هذا فما ذکر من عدم جواز القطع متعلق بما إذا علم أو اطمئن ببقاء فتح أبواب العروق و بعدم الاندمال، و أما فی صورة الشک فیؤخذ بالإطلاقات.

و هنا قول آخر ذهب إلیه ابن الجنید و هو أنه إذا کانت یساره شلاء لم یقطع یمینه و لا رجله و کذلک لو کانت یده الیسری مقطوعة فی قصاص فسرق لم یقطع یمینه و حبس فی هذه الأحوال و أنفق علیه من بیت مال المسلمین إن کان لا مال له، لأن الشلاء کالمعدومة فیبقی بلا یدین و قد عهد من حکمة الشارع إبقاء یده الواحدة و من ثم انتقل فی السرقة الثانیة إلی قطع رجله و لم یقطع یده الأخری و لروایة المفضل بن صالح عن بعض أصحابه عن الصادق علیه السلام قال: إذا سرق الرجل و یده الیسری شلاء لم یقطع یمینه و لا رجله [۲].

أقول: و ما ذکره لا یخلو عن وجه- کما أشار هو أیضا الیه- و ذلک للتعبیرات

[۱] قال فی المختلف ص ۷۷۵ بعد نقل کلام الشیخ فی المبسوط: و به قال ابن البراج و ابن حمزة و هو المعتمد. لنا أن الحد إذا لم یشتمل علی القتل یتعین فیه الاحتیاط فی الاحتفاظ، و التقدیر حصول الحذر من القتل فیسقط احتیاطا فی بقاء النفس. احتج الشیخ بما رواه عبد الله بن سنان فی الصحیح عن الصادق علیه السلام. و الجواب أنه محمول علی حالة عدم خوف التلف انتهی.

[۲] راجع المختلف ص ۷۷۵ تجد أصل کلام الإسکافی، و أما الاستدلال علیه فهو من العلامة فیه و الشهید الثانی فی المسالک.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۵

الواردة عن أمیر المؤمنین علیه السلام: إنی لأستحیی من الله أن اترکه لا ینتفع بشیء ب ۵ ح ۱.

و کذا ما ورد فی السرقة الثالثة من أنه قال الامام علی علیه السلام: إنی لأستحیی من ربی ان لا ادع له یدا یأکل بها و یشرب بها و یستنجی بها و لا رجلا یمشی علیها ح ۱۶ و غیر ذلک، و کذا قوله علیه السلام: إنی لأستحیی من ربی أن أدعه لیس له ما یستنجی به أو یتطهر به. ح ۲.

و یمکن أن یستدل لذلک أیضا بأن الإطلاقات و حکم الشرع بقطع الیمین منصرف عمن کان کذلک فهو مخصوص بما إذا بقیت له ید بعد قطع الیمین.

هذا، لکن التحقیق أنه مع قول المشهور بقطع الیمین و صریح صحیح ابن سنان لا مجال لهذا القول.

فیما إذا لم یکن له یسار

قال المحقق: و لو لم یکن له یسار قال فی المبسوط: قطعت یمینه و فی روایة عبد الرحمن بن الحجاج عن أبی عبد الله علیه السلام: لا تقطع، و الأول أشبه.

أقول: یعنی أنه أشبه بأصول المذهب و قواعده. و فی المسألة و جهان:

أحدهما أنه تقطع يمينه و ان كان المفروض أنه ليس له يسار، كما ذهب اليه الشيخ فى المبسوط و تبعه المشهور و ذلك لإطلاق أدلة القطع سواء كان له يسار أم لا بل لا خلاف فى ذلك الا ما سيأتى.

ثانيهما ما تقدم من المحكى عن ابن الجنيد. و يدل على ذلك صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن السارق إلى أن قال: قلت له: لو أن رجلا قطعت يده اليسرى فى قصاص فسرق ما يصنع به؟

قال: فقال: لا يقطع و لا يترك بغير ساق. ب ۱۱، ح ۳.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۶

و هذه الرواية و ان كان فيها نوع إجمال من جهة قوله: و لا يترك بغير ساق [۱] حيث لا يعلم أن المراد هو الساق المشهور [المتعلق بالرجل فيكون غير مرتبط بالمقام] أو أنه بمعنى الشدة إلا أنه لا إجمال فى قوله: لا يقطع، و لا يسرى الإجمال منه إليه و لا يضره فإنه صريح، و الرواية صحيحة.

و يمكن ان يستند لهذا القول إلى انصراف الإطلاقات عمن ليس له اليسار و لكن العمدة هو الخبر.

إلا ان إعراض المشهور عن مضمون هذا الرواية الصحيحة يوجب عدم الاعتماد عليها و هذا وجه معتبر عندنا يوجب الذهاب الى قول المشهور هذا مضافا إلى الإطلاقات و كذا بعض الاخبار المعتبرة أو الصحيحة كصحيح عبد الله بن سنان الذى يستفاد منه حكم المقام.

و انصراف الأخبار الدالة على قطع اليمين عمن ليس له اليسار مثلا انصراف بدوى لا يعبأ به بعد ذهاب المشهور إلى الإطلاق و لا يحتمل عدم تفطنهم إلى هذا الانصراف.

---

[۱] أقول: قال فى الوافى ص ۶۵ من باب الحدود: الساق فى اللغة الأمر الشديد فلعل المراد بقوله عليه السلام: و لا يترك بغير ساق، أنه لا يقطع و لا يترك أيضا من دون أمر آخر شديد مكان القطع بل يفعل به ما يقوم مقام قطع اليد. انتهى.

و قال المجلسى فى ملاذ الأخيار ج ۱۶ ص ۲۱۲: قوله: بغير ساق، لعل فيه سقطا و يحتمل أن يكون اسم فاعل من السعى أى لا يترك و لا يمكنه أن يأخذ المشربة فيشرب كأن اليد ساقية. و فى الاستبصار: بساق اى بشدة. قال فى النهاية: الساق فى اللغة أمر الشديد. إلخ.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۸۷

فى ذهاب اليمين عند القطع

قال المحقق: أما لو كان له يمين حين القطع فذهبت لم تقطع اليسار لتعلق القطع بالذاهبة.

أقول: إذا سرق و كان له حين حصول موجب القطع أى السرقة اليمين إلا أنه عند وقت القطع لم يكن له يمين فإن كانت قد ذهبت يمينه بوقوع شىء عليها فهنا لا يقطع اليسار منه لا من اليد و لا من الرجل كما صرح بذلك فى الجواهر و ذلك لأن الحكم قد تعلق باليمين و كان العضو موجودا ثم بعد ذلك قطع و انتفى الموضوع فانتفى الحكم.

و لا وجه للانتقال و الاستبدال الى قطع عضو آخر، و الظاهر أنه لا خلاف فى ذلك.

فيما إذا سرق و لم يكن له يمين

قال المحقق: و لو سرق و لا يمين له قال فى النهاية قطعت يساره و فى المبسوط ينتقل إلى رجله.

أقول: إذا سرق و لم يكن له حين السرقة يمين إما لكونه كذلك خلقة أو لقطعها فى القصاص أو غيره، لا بالسرقة فإن فيه الخلاف فذهب شيخ الطائفة فى النهاية إلى قطع اليد اليسرى و فى المبسوط ينتقل إلى رجله اليسرى.

و قد يقال فى توجيه الأول من القولين بأن عموم الآية الكريمة تقتضى قطع الأيدى لكنه مع وجود اليمين اقتصر عليها للاقتصار فى

تقیید الید بالیمین علی القدر المتیقن و هو صورة وجود الیمین فاذا لم یکن له یمین فهناک یؤخذ بالعموم فیحکم بقطع الیسری.

و فی توجیه ثانیهما بأنه قد ثبت کون الیسار من الرجلین موضعا للقطع فی

الجملة و فی بعض الموارد کما فی السرقة الثانیة و الحال ان الید الیسری لیست من الأعضاء التی یحکم بقطعها و لو فی الجملة و فی بعض الموارد، فلذا یحکم فی السارق الذی لا یمین له بقطع ما هو من محل القطع فی الجملة أعنی الرجل الیسری و لا ینتقل الی الید الیسری.

و لکن هذا التوجیه غیر وجیه، و ذلک لأن مجرد کون الرجل الیسری محلا للقطع فی الجملة لا یفید قطعها فی مسألتنا هذه فإن الرجل محل القطع فی المرحلة الثانیة أعنی بعد قطع یده الیمنی بالسرقة الأولی فکیف نقول بقطعه بالسرقة الأولی.

و علی ذلک فقوله فی النهایة أقوی فی النظر من کلامه فی المبسوط و إن کان یحتمل أیضا عدم وجوب حد فی هذا الفرض أصلا غایة الأمر أنه إن سرق ثانیا تقطع رجله الیسری.

إذا لم یکن له یسار و لا یمین

قال المحقق: و لو لم یکن یسار قطعت رجله الیسری.

أقول: المفروض انه لا یمین له و لا یسار فعن المبسوط یقطع رجله الیسری و فی کشف اللثام عن النهایة: الیمنی [۱] قال صاحب الجواهر: و لعله لأنه أقرب الی الید الیمنی. انتهی.

و فیه أنه لا ریب أن الأقربیة لا وجه لتعیینه.

---

[۱] راجع کشف اللثام ج ۲ ص ۲۴۹ لکن لا یخفی أنی لم أجد ذلک فی النهایة فإن تعبیره فی الفرض هو قطع رجله فراجع ص ۷۱۷.

حبس السارق الذی لا ید له و لا رجل

قال المحقق: و لو سرق و لا ید له و لا رجل حبس.

أقول: ذهب الیه الشیخ فی النهایة، قال فی الجواهر: و لعله لثبوته عقوبة للسرقة فی الجملة. انتهی.

و فیه ما تقدم من أن هذا لا یقوم بإثبات المطلب.

اشکال المحقق

قال المحقق: و فی الکل إشکال من حیث أنه تخط من موضع القطع فیقف علی إذن الشرع و هو مفقود.

أقول: قال فی المسالک فی شرح العبارة: الأصل فی قطع السارق أن یقطع یده الیمنی فی السرقة الأولی ثم رجله الیسری فی الثانیة ثم یخلد الحبس فی الثالثة و لم یرد قطع غیر ذلک فلذلک وقع الإشکال فی هذه المواضع:

فمنها ما إذا لم یکن له یمین حال السرقة الأولی فقال الشیخ فی النهایة: یقطع یساره لعموم فاقطعوا أیدیهما، الصادق بالیسار غایته تقدیم الیمین علیها بالسنّة فإذا لم یوجد قطعت الیسار لوجوب امتثال ما دلت علیه الآیة بحسب الإمکان و قال فی المبسوط: ینتقل إلی رجله الیسری لأنها محل القطع حدا للسرقة فی الجملة بل بعد قطع الیمنی و قد حصل، و المصنف استشکل فی القولین معا لأنه خروج عن موضع الإذن الشرعی فی القطع، و محل الخلاف ما إذا قطعت یمینه بغیر السرقة و کان قطعها قبل السرقة کما أشرنا إلیه فلو کان

قطعها بها فلا إشكال فى الانتقال الى الرجل كما أن قطعها لو وقع بعد السرقة فلا إشكال فى عدم الانتقال إلى غيرها بل يسقط القطع لفوات محله كما أشرنا إليه فى المسألة السابقة التى كان محلها هنا.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۰

و منها ما لو سرق و لا- يد له يمينا و لا يسارا قال الشيخ قطعت رجله اليسرى و هو أولى بالحكم فى السابق على قول المبسوط لأن الرجل اليسرى فى محل القطع حيث ينتقل الحكم عن اليد و فيه الإشكال السابق.

و منها ما لو سرق و لا يد له و لا رجل إما مطلقا أو المنفى اليد اليمنى و الرجل اليسرى اللتين هما محل القطع شرعا قال الشيخ: حبس كما يحبس فى المرة الثالثة بعد قطع يده و رجله لأن هذا بمعناه. و فيه الإشكال لأن النص إنما ورد بكون الحبس عقوبة فى المرة الثالثة بعد القطعين و لم يتحقق هنا فإتيانه عقوبة عن المرة الأولى تخط عن موضع الإذن من الشارع و قياس مع وجود الفارق. انتهى.

أقول: و هذا هو الحق لأن المورد الأول مثلا من مواضع الإشكال و هو ما إذا لم يكن له يمين حال السرقة الأولى الذى قد وقع البحث فيه قبل ذلك و مر ان للشيخ نظرين و رأيين أحدهما ما أفاده فى النهاية من الانتقال الى اليد اليسرى ثانيهما ما ذهب إليه فى المبسوط و هو قطع الرجل اليسرى و استدل على ذلك بأنه من مواضع القطع فى الجملة بخلاف اليد اليسرى فليست هى من مواضع القطع.

و غير خاف أن هذا الاستدلال ليس بتام و ذلك لأنه يشبه القياس، أو أنه من قبيل ما يستنبط من العلة، فإن كون الرجل محل القطع فى السرقة الثانية بعد قطع اليمنى للسرقة الأولى لا يدل على قطع الرجل اليسرى للسرقة الأولى عند عدم اليد اليمنى. و يتوجه عليه ما ذكره المحقق من أنه تخطّ عن موضع الاذن.

كما أن القول الآخر و هو قطع اليسار أيضا لا- يخلو عن كلام و ذلك لأن المستفاد من الروايات أن المراد من الأيدى، الأيمان، لا المطلق فاذا لا وجه للانتقال الى اليد اليسرى عند فقد اليمنى فإذا صرح الإمام عليه السلام بقطع اليد اليمنى فى السرقة الأولى و الرجل اليسرى فى الثانية ثم بعد ذلك لو سرق يحبس مؤبدا فإنه يعلم أن ما يقطع من الأيدى هو اليمين لا غير ثم بعد ذلك يقطع اليسرى و لا غير و بعد ذلك لا قطع بل ينتقل إلى الحبس و كذلك الروايات الناطقة عن قول الإمام عليه السلام: إنى لأستحيى إلخ.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۱

و على الجملة فيعلم من تلك الأخبار أن اليد اليسرى ليست موردا للحكم أصلا و ليس ذكر اليد اليمنى من باب أحد المصاديق لليد. هذا كله مضافا إلى الشبهة الدارئة. و هكذا الإشكال فى المواضع الباقية التى ذكر الشهيد الثانى ورود الاشكال فيها كما أن المحقق صرح بأن فى الكل الإشكال.

التوبة قبل الثبوت و بعده

قال المحقق: و يسقط الحد بالتوبة قبل ثبوته و يتحتم لو تاب بعد البينة و لو تاب بعد الإقرار قيل يتحتم القطع و قيل يتخير الإمام فى الإقامة و العفو على رواية فيها ضعف.

أقول: أما سقوط خصوص الحد عنه إذا تاب قبل ثبوت الحد ففى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه بل الإجماع بقسميه عليه. انتهى.

و يدل على ذلك قسم من الأخبار منها ما هو مخصوص بالمورد. و منها ما يعم المورد و غيره.

فالأول صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: السارق إذا جاء من قبل نفسه تائبا إلى الله عز و جل ترد سرقته إلى صاحبها و لا قطع عليه «۱».

و من الثانى مرسل جميل بن دراج عن رجل عن أحدهما عليهما السلام فى الرجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه و لم يؤخذ حتى تاب و صلح فقال: إذا صلح و عرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحد. قال ابن أبى عمير: قلت: فإن كان امرءا غريبا. «۲».

و مقتضى الصحيحة وجوب الرد إذا تاب قبل الحد فحينئذ يسقط الحد، فلو لم يرد فهل هناك تقطع يده؟ حيث إن العين المسروقة

موجودة لا عذر فی ردها و لو کان تائبا لکان یردها و لا أقل من الإعلان و الاسترضاء لو کان له عذر من ردها.

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۶ من مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۶ من مقدمات الحدود ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۲

ثم إنه هل رد القیمة کرد العین أو أن الحکم مخصوص برد العین، و الکلمات متضمنة للتوبة فهل الرد شرط فیها أم لا، و علی الأول هل هو شرط مطلقا أو عند عدم العذر؟

مقتضی الاستصحاب جریان حکم القطع فی کل الصور و إنما الخارج هو ما إذا رد لکن مقتضی القاعدة أنه إذا کان عدم الرد مستندا إلی العذر فلا حد هناک، و المقدار المسلم فی المقام أنه مع الرد یسقط الحد إذا کان قد تاب.

ثم ان الکلمات متضمنة للتوبة فقط بلا تقیید بقید آخر کالصلاح أو إتیان أمر جمیل، فهی مطلقة.

و اما الأخبار فصحیح عبد الله بن سنان قد قید فیه برد سرقته علی صاحبها و مرسلة جمیل بن دراج فقد قیدت بعدم العلم به و عدم الأخذ حتی تاب و صلح و عرف منه أمر جمیل، فبمجرد التوبة بدون ما ذکر من القیود یشکل سقوط الحد کذا ذکره بعض المعاصرین قدس سره «۱».

و علیه فتبقی الموارد التی لم تقترن التوبة بهذه الأمور محل الإشکال.

و یحتمل أن یجری هناک استصحاب القطع الا ان یتمسک بقاعدة درء الحدود بالشبهات.

اللهم إلا ان لا یکون ذکر هذه الأمور عندهم للتقیید و ثبت عدم استظهارهم ذلک عن الروایات بان کان ذکرها لحصول الاطمئنان بالنسبة لغیر المبالین و علیه فلا حاجة إلیها إذا حصل الاطمئنان بتوبته.

ثم إن روایة جمیل لیس فیها ذکر عن رد السرقة و إنما اقتصر فیها بذکر التوبة و صلاحه و عرفان الجمیل منه و علی هذا فلا أثر له فی سقوط الحد. اللهم إلا أن یکون الرد من أظهر مصادیق الصلاح و الأمر الجمیل.

و أما لو تاب بعد البینة فهناک یتحتم الحد علی ما ذکره المحقق. و فی الجواهر بلا

(۱) راجع جامع المدارک ج ۷ ص ۱۶۰.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۳

خلاف محقق أجده فیه و إن قیل أطلق الحلبیان جواز عفو الإمام إذا تاب بعد الرفع، لکن علی تقدیره محجوج بالاستصحاب و إطلاق قول أمیر المؤمنین علیه السلام. و غیر ذلک مما عرفته سابقا.

و مراده من قول علی علیه السلام هو کلامه للأشعث و إلیک متن الروایة:.

عن أبی عبد الله الرقی عن بعض أصحابه عن بعض الصادقین علیهم السلام قال: جاء رجل إلی أمیر المؤمنین علیه السلام فأقر بالسرقة فقال له: أ تقرأ شیئا من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة قال: قد وهبت یدک لسورة البقرة قال:

فقال الأشعث: أ تعطل حدا من حدود الله؟ فقال: و ما یدریک ما هذا؟ إذا قامت البینة فلیس للإمام أن یعفو و إذا أقر الرجل علی نفسه فذاک إلی الإمام ان شاء عفا و إن شاء قطع «۱».

و عن أبی بصیر عن أبی عبد الله علیه السلام فی رجل أقیمت علیه البینة بأنه زنی ثم هرب قبل أن یضرب قال: إن تاب فما علیه شیء و إن وقع فی ید الإمام أقام علیه الحد و ان علم مکانه بعث إلیه «۲».

و اما التمسک بإطلاق صحیح ابن سنان و مرسل جمیل لإثبات سقوط الحد بالتوبة و لو بعد قیام البینة.

ففيه أنه لا إطلاق أصـلا خصوصا بالنسـبة إلى مرسل جميل حيث إن قوله: و لم يؤخذ حتى تاب و صلح متعلق بالتوبة قبل الأخذ، فأين هـذا الإطلاق الـذى ذكره فى الجواهر كى يحتاج إلى الجواب كما قـد أجاب هو عنه؟ كما أن ظاهر رواية ابن سـنان أيضا أنه قد تاب باختياره قبل المرافعة.

هذا مضافا إلى أنه يلزم على ذلك تحتم السقوط لا ما ذكره من تخيير الإمام و جواز عفوه.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۸ من مقدمات الحدود ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۶ من مقدمات الحدود ح ۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۴

و قد يستدل لذلك الى السقوط بأولوية عقاب الدنيا من سقوط عقاب الآخرة و من المعلوم سقوط العقاب فى الآخرة بالتوبة فإذا سقط عذاب الآخرة مع كونه أشق و أصعب فعذاب الدنيا الذى هو أسهل، أولى بالسقوط مع التوبة.

و فيه أن جعل الحد لمصلحة حفظ النظام و لا تعلق له بعذاب الآخرة حتى يدل سقوطها على سقوطه و لا وجه لقياس أحدهما بالآخر.

و أما لو تاب بعد الإقرار ففيه قولان:

أحدهما لابن إدريس و هو أنه يتحتم القطع.

ثانيهما أنه يتخير الإمام فى الإقامة و العفو حكاه فى الجواهر عن النهاية و الجامع و إطلاق الكافى و الغنية.

و يتمسك للأول بأمور:

منها أصالة عدم سقوط الحد بالتوبة بعد الإقرار.

و منها عمومات حجية الإقرار.

و منها خصوص صحيح الحلبى و صحيح ابن مسلم.

فعن الحلبى عن أبى عبـد الله عليه السـلام فى رجل أقر على نفسه بحـد ثم جحـد بعـد، قال: إذا أقر على نفسه عنـد الإمام أنه سـرق ثم جحد قطعت يده و إن رغم أنفه و إن أقر على نفسه أنه شرب خمرا أو بفرية فاجلدوه ثمانين جلدة. «۱».

و عن محمد بن مسـلم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: من أقر على نفسه بحد أقمته عليه إلا الرجم فإنه إذا أقر على نفسه ثم جحد لم يرجم «۲».

و اعتمد فى الثانى على أمور:

منها الاعتماد على سقوط عقاب الآخرة الذى هو أعظم، بالتوبة.

و منها رواية البرقى التى مر نقلها آنفا فى رجل أقر بالسرقة عند الإمام أمير المؤمنين عليه السلام و انه قد وهبه لسورة البقرة.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من مقدمات الحدود ح ۳.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۵

و أجيب عن الأـول بـأنه لا يقاس هـذا بـذاك و إلا لكان يلزم السـقوط حتما لا تخييرا، و عن الثانى بأن فيها ضـعفا بالإرسال و غيره، و على هـذا فالتوبـة بعد الإقرار كالتوبة بعد إقامة البينة فى تحتم القطع و أما التوبة قبله فهى مسـقطة للحد كما يظهر ذلك من خبر أصـبغ بن نباته فى امرأة أقرت بالزنا عنـد أمير المؤمنين عليه السـلام و يظهر منها أيضا أنه ليس شـىء أصـلا حتى التعزير فلا وجه لما قد يقال من أنه إذا سقط الحد يجب التعزير.

إذا قطع الحداد يساره

قال المحقق: و لو قطع الحدّاد يساره مع العلم فعليه القصاص و لا يسقط قطع اليمين بالسرقة و لو ظنها اليمين فعلى الحداد الدية، و هل يسقط قطع اليمين؟ قال فی المبسوط:

لا ـ لتعلق القطع بها قبل ذهابها و فی رواية محمد بن قيس عن أبی جعفر عليه السلام إن عليا عليه السلام قال: لا تقطع يمينه و قد قطعت شماله.

أقول: اما قطع يد الحداد إذا قطع يسار السارق بدلا عن يمينه فهو واضح لأنه قطع يدا لم يؤمر بقطعها و كان ذلك عن عمد منه، و عموم أدلة القصاص تشمله، إلا إذا كان ذلك عن إذن منه فی ذلك بناء على أن الإذن يوجب سقوط القصاص. و البحث موكول الى محله و إلا ـ فبحسب الظاهر لا ـ أثر للإذن فی ذلك لعدم كون الاختيار بيده كما أن إذنه لا ينافی القصاص، و توقف القصاص على المطالبة لا ينافی ما ذكرناه كما أن من اذن غيره فی أن يقتله فإن للوارث المطالبة بدمه، و على الجملة فعليه القصاص و ذلك لعموم أدلته.

و أما أنه كيف يمكن التعمد فی ذلك فلأنه قد يكون محبا له و يتصور فی نفسه الترحم عليه فلا يقطع يمينه التی بها يتمكن من إتيان الأمور فلذا يدع يمينه و يقطع يساره، و إلا فلا ينشأ هذا من العداوة.

و هل يقطع يمين السارق حينئذ أم لا؟ صرح المحقق بعدم سقوط قطعها و ذلك

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۶

لأن الواجب هو قطع اليمين و لم يؤت به و لا يخلفه ما ليس بواجب و قد نفی عنه فی الجواهر الخلاف و الإشكال.

و قد استدل على ذلك بالأصل و إطلاق الأدلة و أنه قد تعلق الحق باليمين قبل ذلك، و الجناية على اليسرى لا تقوم مقامها لأنها خلاف الحق.

و أما إذا لم يتعمد فی ذلك بل كان ذلك خطأ بأن ظن أنها اليمين و قطعها ثم بان أنها كانت اليسار فهنا يكون الدية على الحداد لأنه من قبيل شبه العمد الذی يقتضی الدية.

و هل يوجب ذلك سقوط وجوب قطع اليمين أو أنه بعد باق على حاله؟

هنا قولان:

أحدهما عدم السقوط و يدل عليه الأصل و كذا استصحاب بقاء الحد إلى أن يثبت المزيل، و إطلاق الأدلة، و تعلق حق القطع بها قبل ذهاب اليسرى. و قد ذهب إلى ذلك الشيخ فی المبسوط قال: فإن قال القاطع: دهشت و ما علمت أنها يساره أو علمتها يساره لكنی ظننت أن قطعها يقوم مقام اليمين فلا قود على القاطع و عليه الدية و يقطع يمين السارق و قال قوم: لا يقطع، و الأول أقوى لأن يساره ذهبت بعد وجوب القطع فی يمينه كما لو ذهبت قصاصا و من قال يسقط القطع عن يمينه قال: لأن اعتقاد القاطع أنه يقطعها بالسرقة مكان يمينه شبهة يسقط القطع عن يمينه انتهى «۱».

و استقرب هذا القول العلامة فی التحرير- ۲۳۱. فقال: لو سبق الحداد فقطع اليسرى عمدا فالقصاص عليه و القطع باق و إن غلط فالأقرب وجوب الدية عليه و بقاء الحد.

ثانيهما ما ذهب إليه الصدوق فی الفقيه و العلامة فی المختلف و هو أنه لا يقطع يمينه بعد أن قطعت يساره خطأ. قال الأول: و إذا أمر الإمام بقطع يمين السارق فقطع يساره بالغلط فلا يقطع يمينه إذا قطعت يساره «۲».

---

(۱) المبسوط ج ۸ ص ۳۹.

(۲) من لا یحضره الفقیه ج ۴ ص ۶۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۷

و قال فی المختلف بعد نقل هذا الکلام عن الصدوق: و هو الأقوی.

أقول: و یدل علی ذلک أمور:

منها روایة محمد بن قیس عن أبی جعفر علیه السلام قال: قضی أمیر المؤمنین علیه السلام فی رجل أمر به ان تقطع یمینه فقدمت شماله فقطعوها و حسبوها یمینه و قالوا إنما قطعنا شماله، أ تقطع یمینه؟ قال: فقال: لا، لا تقطع یمینه قد قطعت شماله. «۱»

و منها ما استدل به فی المختلف- بقوله: لنا أنه قطع مساوی الیمین فیسقط القطع لاستیفاء مساوی الحق منه.

و منها ما تقدم من اهتمام الشارع و عنایته ببقاء الواحدة و عدم قطع کلتا الیدین کیلا یتضیق علیه العیش إذا کان قد بقی و لیس له ید.

نعم تخلص فی الجواهر عن روایة قیس بضعف الخبر و عدم الجابر.

و فیه أن الظاهر أنه معتبر و القول بضعفه ضعیف. فراجع و انظر الی سلسلة سنده، نعم یمکن الإشکال باعراض المشهور عنه حیث إن العامل به هو الفقیه و المختلف، و علی الجملة فعلی تقدیر الضعف أو الأعراض فلا یعمل به.

و لو فرض التعارض بینه و بین ما دل علی أنه تقطع الیمین علی کل حال کروایة ابن سنان ب ۱۱ ح ۱، فهناک یتمسک بقاعدة الدرء.

[و إن کان یحتمل فیها أن المراد من (کل حال) یعنی سواء کان یساره شلاء أو یمینه أو کان کلاهما صحیحتین و علیه فلا ربط لها بمقطوع الیسار و لا تعارض بینها و بین روایة ابن قیس، و علی فرض کون روایة ابن سنان عامة شاملة لمقطوع الیسار فروایة محمد بن قیس أخص و تقدم هذه علیها.] [۱]

اللهم إلا أن یقال بأنه مع وجود الاستصحاب لا شبهة کی یتمسک بقاعدة الدرء فإنه یرفعها نظیر قوله (ع) کل شیء لک طاهر حتی تعلم أنه قذر، مع استصحاب النجاسة.

---

[۱] بین المعقوفتین کان من دفتر مذاکرات سیدنا الأستاذ الأکبر.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۶ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۸

و اما قطع المساوی الذی ذکره فی المختلف ففیه أن الیسار لیست متعلقة للحق بل هی أجنبیة عنه فکیف یحکم بأن قطع الیسار یسقط وجوب قطع الیمین، و الحق أنه مشکل جدا و کأنه یشبه القیاس.

و أما عدم قطع یمینه لئلا یبقی بلا یدین، ففیه أنه لو کان ظاهر قوله علیه السلام: إنی لأستحیی إلخ هو أن هذا هو حکم الله فهو حسن، أما إذا کان الظاهر منه أن له علیه السلام اختیار ذلک و أن هذا أمر مختص به فلا، و الظاهر هو الثانی لأن نسب الاستحیاء إلی نفسه.

و فی کشف اللثام- ۲۵۰: إن الخبر و حصول الشبهة به دلیل التنزل. انتهی.

یعنی إن خبر محمد بن قیس و حصول الشبهة بهذا الخبر دلیل علی تنزیل الیسری منزلة الیمنی و أورد علیه فی الجواهر بقوله: لا حاصل له [۱].

حسم ید السارق بعد القطع

قال المحقق: و إذا قطع السارق استحب حسمه بالزیت المغلی نظرا له و لیس بلازم.

أقول: و مستند ذلک هو الأخبار و ما روی من فعل النبی و الوصی صلی الله علیهما و آلهما و أمرهما بالحسم أو المعالجة منها ما روی

عنه صلی الله علیه و آله أنه أتی بسارق فقال: اذهبوا فاقطعوه ثم احسموه [۲] الی غیر ذلک من الاخبار التی یستفاد منها ذلک.

---

[۱] تحصل من جمیع کلام سیدنا الأستاذ الأکبر أنه لا فرق فی الصورتین فلا یسقط الحد عن السارق بقطع یساره عمدا أو خطأ و هذا هو الذی ذهب الیه صاحب الجواهر.

لکن لا یخفی أن بعض أعاظم العصر رضوان الله علیه نفی الحد فی کلتا الصورتین کما ان بعض الزعماء قدس سره الشریف اختار سقوطه فی صورة الخطأ دون العمد. و لعل القول الأخیر لا یخلو عن قوة.

[۲] روی ذلک عن سنن البیهقی – ۸– ۲۷۱ و راجع وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۰ من أبواب حد السرقة.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۱۹۹

و یدل علی ذلک أیضا أن المقصود لیس هو قتله بل قطع یده فإذا لم یحسم فربما لا یقطع الدم فیموت. [۱]

و لو کان فی ذلک مؤنة فهل هی علی الحاکم أو علی السارق؟

الظاهر أنه علیه لا ـ علی الحاکم و ذلک لان ذلک لیس من باب الحد حتی یکون علی الحاکم و إنما ذلک لمصلحة السارق و إبقاء علیه.

و ذهب بعض العامة إلی أنه حق لله تعالی و من تتمة الحد لأن فیه مزید إیلام و علیه فیکون مؤنة الحسم علی الإمام.

فی عدم ضمان سرایة الحد.

قال المحقق: و سرایة الحد لیست مضمونة و إن أقیم فی حر أو برد لأنه استیفاء سائغ.

أقول: هذا الکلام علی إطلاقه لیس بتام و ذلک لأنه إذا علم أو ظن أن اجراء الحد فی الحر أو البرد یوجب السرایة فمقتضی القواعد الکلیة هو الضمان و إنما یصح القول بعدم الضمان إذا کانت السرایة مستندة إلی نفس القطع، و علی الجملة إذا کانت السرایة مستندة الی إجراء الحد فی الحر أو البرد فهو مضمون.

مسائل

الأولی منها فی إعادة العین المسروقة

قال المحقق: الخامس فی اللواحق و هی مسائل الأولی یجب علی السارق اعادة العین المسروقة و إن تلفت اغرم مثلها أو قیمتها إن لم یکن له مثل و إن نقصت فعلیه أرش النقصان و لو مات صاحبها دفعت إلی ورثته و إن لم یکن له وارث فإلی الإمام.

أقول: کل ما ذکره مقتضی القواعد فإن علی السارق رد العین المسروقة إلی المسروق عنه و ان کان قد قطع یده، و لو تلفت العین فعلیه المثل فی المثلیات

---

[۱] قد یبدو فی الذهن أن هذا یفید الوجوب بل و کذا الروایة إلا أنی لم أجد تصریحا منهم بالوجوب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۰

و القیمة فی القیمیات و لا فرق فی الغرامة و الضمان بین کونه موسرا أو معسرا و أیسر بعد ذلک، و یجب علی المعسر أن یستعی فی أداء ذلک نعم لو لم یمکن له الاستسعاء فهل یسقط الضمان أو أنه لا یسقط و یؤدی من بیت المال کما فی المدیون الذی لا یتمکن من أداء دینه؟

الظاهر أنه لا وجه لكونه على بيت المال. فهذا قد سرق و يكون ضمانه فى بيت المال؟! اللهم إلا أن يقال: على ذلك يلزم ضياع مال المسروق عنه فلا بعد فى القول بكونه فى بيت المال و على عهدة الإمام كيلا يلزم ضياع مال امرء مسلم.

ثم إنه يدل على الضمان مضافا إلى كونه مقتضى القواعد عدة من الأخبار فعن سليمان بن خالد قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: إذا سرق السارق قطعت يده و اغرم ما أخذ «١».

و عن صالح بن سعيد رفعه عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجل يسرق فتقطع يده بإقامة البينة عليه و لم يرد ما سرق كيف يصنع به فى مال الرجل الذى سرقه منه؟ أو ليس عليه رده و ان ادعى أنه ليس عنده قليل و لا كثير و علم ذلك منه؟ قال: يستسعى حتى يؤدى آخر درهم سرقه «٢».

و عن محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: السارق يتبع بسرقة و إن قطعت يده و لا يترك أن يذهب بمال امرئ مسلم «٣».

ثم إن ظاهر لفظة الغرامة المذكورة فى رواية سليمان هو إرادة صورة التلف فإن العين إذا كانت موجودة فعليه ردها و لا غرامة هناك.

قال فى مجمع البحرين:

قوله. تعالى إن عذابها كان غراما، اى هلاكا، و يقال: غراما ملازما و منه الغريم

---

(١) وسائل الشيعة ج ١٨ باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ج ١٨ باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ج ١٨ باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ٣.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٠١

و هو الذى عليه الدين لأنه يلزم الذى عليه الدين به. و الغريم الذى عليه الدين.

انتهى.

اللهم إلا أن يكون قد أريد منه هنا الأعم من صورة وجود العين و تلفها فيردها بنفسها فى الأولى، و المثل أو القيمة فى الثانية.

و على الجملة فالحكم مسلم لا خلاف فيه بيننا كما فى الجواهر بل هو كالضرورى من المذهب كذلك.

نعم قد ينقل خلاف عن بعض العامة كأبى حنيفة حيث قال: لا أجمع بين القطع و الغرم للعين التالفة فإن غرم له سقط القطع و إن سكت المالك حتى قطع سقط الغرم. [١] و عن العين الباقية: إن صنع فيها فأبدلها و جعلها كالمستهلكة لم يردها كما إذا صبغ الثوب اسود لا احمر فإن السواد بمنزلة استهلاكه و كما إذا صنع من الحديد أو النحاس آلة أو آنية لا من أحد النقدين فإن الصنعة فيهما غير متقومة و لذا لا يرفع عنهما حكم الربا. انتهى.

أقول: و لا دليل على ما ذكره، و لعله مبنى على قياساته المعروفة عنه و كذا ما عن مالك من اختصاص الغرم بصورة اليسار.

و أما أن أرش النقصان عليه إذا نقصت فلأن المال المسروق كالمغصوب فيجرى عليه حكمه و لذا لو زادت بكون الزيادة و النماء للمالك لا للسارق كما انه ليست للغاصب.

و أما وجوب دفعها إلى الورثة لو مات صاحبها و مع عدم الوارث فإلى الإمام، فمستنده مضافا الى اقتضاء القواعد ذلك، هو الأخبار:

---

[١] قال فى الفقه على المذاهب الأربعة ج ٥ ص ٢٠٠: الحنيفة و الحنابلة قالوا إذا ثبتت الجناية على السارق فلا يجتمع عليه وجوب الغرم مع القطع و إن تلف المسروق هلاكا أو استهلاكا فلا- يضمن فإن غرم فلا قطع و ان قطع فلا غرم أما إذا قطع السارق، و العين قائمة فى يده ردت على صاحبها لبقائها على ملكه من غير خلاف و للمسروق منه الخيار فإن اختار الغرم لم يقطع السارق و ان اختار القطع فلا غرامة عليه. المالكية قالوا: إن كان السارق موسرا وجب عليه القطع و الغرم و إن كان معسرا لم يجب عليه الضمان بل يقطع

فقط إلخ و راجع أيضا المبسوط ج ۸ ص ۴۳ كتاب السرقة.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۲

فعن حمزة بن حمران قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن سارق عدا على رجل من المسلمين فعقره و غصب ماله ثم إن السارق بعد تاب فنظر إلى مثل المال الذى كان غصبه للرجل و حمله إليه و هو يريد أن يدفعه إليه و يتحلل منه مما صنع به فوجد الرجل قد مات فسأل معارفه: هل ترك وارثا و قد سألنى أن أسألك عن ذلك حتى ينتهى إلى قولك قال:

فقال أبو عبد الله عليه السلام: إن كان الرجل الميت توالى إلى أحد من المسلمين فضمن جريرته و حدثه و أشهد بذلك على نفسه فإن ميراث الميت له و إن كان الميت لم يتوالى إلى أحد مات فإن ميراثه لإمام المسلمين فقلت: فما حال الغاصب؟ فقال: إذا هو أوصل المال إلى إمام المسلمين فقد سلم و أما الجراحة فإن الجروح تقتص منه يوم القيامة «۱».

المسألة الثانية فی سرقة اثنين نصابا

قال المحقق: إذا سرق اثنان نصابا ففى وجوب القطع قولان قال فى النهاية: يجب القطع، و قال فى الخلاف: إذا نقب ثلاثة فبلغ نصيب كل واحد نصابا قطعوا و إن كان دون ذلك فلا قطع و التوقف أحوط.

أقول: محل الكلام هو ما إذا كان يدهما على هذا النصاب الواحد و إلا فلو أخرج كل منهما نصف نصاب فإنه لا يؤثر فى القطع بلا خلاف.

ثم ان فى محل البحث قولين للشيخ الطوسى رضوان الله عليه فأفتى فى النهاية بوجوب القطع و اختار فى الخلاف و المبسوط عدمه.

و ذهب إلى الأول الشيخ المفيد و السيد المرتضى و جميع أتباع الشيخ، بل عن الانتصار و الغنية الإجماع عليه، و إلى الثانى ابن الجنيد و ابن إدريس و العلامة، بل نسب إلى عامة المتأخرين كما فى الجواهر.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد السرقة ح ۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۳

و مستند الأول أى قطع يد كل منهما أولا صدق إخراجهما للنصاب الذى هو شرط قطع يد المخرج، و هذا العمل مستند إليهما فترك قطعهما يستلزم سقوط الحد مع وجود شرطه و قطع أحدهما دون الآخر ترجيح من غير مرجح فلم يبق إلا قطعهما.

و ثانيا رواية قضاء أمير المؤمنين عليه السلام:

عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى نفر نحروا بعيرا فأكلوه فامتحنوا أيهم نحروا فشهدوا على أنفسهم أنهم نحروه جميعا لم يخصوا أحدا دون أحد فقضى عليه السلام أن تقطع أيمانهم «۱».

و يرد على الأول ان الشك فى صدق إخراج كل واحد نصابا كاملا و ذلك لأنهما معا قد أخرجا نصابا و هو شىء آخر، و الصدق الذى ادعاه صدق مجازى و إلا فلا يصدق حقيقة إنه قد اخرج كل منهما نصابا كاملا.

و أما الثانية ففيه أن الرواية قضية فى واقعة و لا نعلم وجهها كاملا و لعله كان نصيب كل واحد منهم بمقدار النصاب.

هذا مضافا إلى أن روايات اعتبار النصاب فى قطع يد السارق المروية فى ب ۲ أظهر من هذه التى لها نوع إجمال من جهة أن كيفية نحر الجماعة غير معلومة، فإن النحر هو إيقاع السكين فى نحر البعير و هذا الأمر يتحقق بواحد و لا يحتاج إلى أزيد و إن كان قد أمسكه جماعة فإن إمساكهم لا يطلق عليه النحر و هذه الروايات العديدة ظاهرة جدا فى اعتبار استقلال كل بنصاب واحد فراجع.

و أما مستند القول الثانى فهو ما ذكره فى المختلف ص ۷۷۲ بقوله: لنا أصالة البراءة و لأن كل واحد منهم لا يفعل الموجب و إلا لزم استناد الفعل الواحد إلى علل كثيرة و هو محال فالصادر عن كل واحد بعضه، و بعض الشىء ليس نفس ذلك الشىء، و إذا انتفى

السبب انتفى الحكم انتهى.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳۴ من أبواب حد السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۴

و اختار ذلك فی المسالك و الجواهر و هو كذلك فإن الظهورات مضافا إلى الأصل تقتضـى اعتبار النصاب فی عمل كل سارق حتى تقطع يده. هذا مضافا إلى قاعدة درء الحدود بالشبهات لو كانت هناك شبهة.

قال الشيخ فی الخلاف مسألة ۸: إذا نقب ثلاثة و دخلوا و اخرجوا بأجمعهم متاعا فبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا قطعناهم بلا خلاف و إن كان أقل من نصاب فلا قطع سواء كانت السـرقة ثقيلـة أو خفيفة و به قال أبو حنيفة و أصـحابه و الشافعی و قال مالك: إن كانت السـرقة ثقيلـة فبلغت قيمتهـا نصابـا قطعنـاهم كلهم و إن كانت خفيفـة ففيه روايتان إحـداهما كقولنا و الثانيـة كقوله فی الثقيلـة و روى أصحابنا أنه إذا بلغت السرقة نصابا و أخرجوا بأجمعهم وجب عليهم القطع و لم يفصلوا، و الأول أحوط دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم و أيضا فما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به و ما ذكروه ليس عليه دليل، و لأصل براءة الذمة. انتهى.

و وجه توقف المحقق فی المقام أن الرواية الصـحيحة فيها ما ذكرناه، و المرسـلة المنقولة فی عبارة الخلاف قال فی الجواهر: لم يعرف من أحد نقلها، و جبرها بالشهرة المتقدمة معارض بوهنه بالشهرة المتأخرة انتهى فالتوقف أحوط.

و التوقف لو أريد به التوقف فی العمل كما هو الظاهر فهو واضح، و لو أريد به التوقف فی الفتوى فهنا أيضا يجرى الدرء و كيف كان فلا يقطع.

المسألة الثالثة

قال المحقق: لو سـرق و لم يقـدر عليه ثم سـرق ثانية قطع بالأخيرة و اغرم المالين و لو قامت الحجة بالسـرقة ثم أمسـكت حتى قطع ثم شهدت عليه بأخرى قال فی النهاية:

قطعت يده بالأولى و رجله بالثانية استنادا إلى الرواية و توقف بعض الأصحاب فيه و هو أولى.

أقول: قد تقدم البحث فی هذه المسألة آنفا فراجع قوله: و لو تكررت السرقة فالحد الواحد كاف إلخ. فراجع.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۵

الرابعة فی توقف القطع على مطالبة المسروق منه

اشارة

قال المحقق: قطع السارق موقوف على مطالبة المسروق منه فلو لم يرافعه لم يرفعه الإمام و إن قامت البينة.

أقول: إن السـرقة و إن كـانت ذات جهتين حق الله و حق الآـدمی إلاـ أنه قـد غلب فيهـا الحيث الثانی و لـذا حكموا بأن مجرد إثباتها لا يكفی فی الحكم بالقطع بل ذلك موقوف على الترافع إلى الحاكم و ادعاء صاحب الحق أی المسروق عنه أو وكيله.

و على هذا فلو قامت البينة على السـرقة إلا أنها كانت حسبة أو علم الحاكم بنفسه بالسرقة أو جاء السارق عند الحاكم و أقر بالسرقة بلا ترافع إليه فإنه لا يحكم عليه بالقطع و قد أفتى الأصحاب أيضا باعتبار الترافع فی القطع.

و يدل على ذلك خبر الحسين بن خالد عن ابی عبد الله عليه السلام قال:

سمعته يقول: الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزنی أو يشـرب الخمر أن يقيم عليه الحد و لا يحتاج إلى بينة مع نظره لأنه أمين الله

فی خلقه و إذا نظر إلی رجل یسرق أن یزبره و ینهاه و یمضی و یدعه. قلت: و کیف ذلک؟ قال: لأن الحق إذا کان لله فالواجب علی الإمام إقامته و إذا کان للناس فهو للناس «۱».

لکن یشکل الأمر أنه معارض بصحیحة الفضیل قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: من أقر علی نفسه عند الإمام بحق من حدود الله مرة واحدة حرا کان أو عبدا أو حرة کانت أو أمة فعلی الإمام أن یقیم الحد علیه للذی أقر به علی نفسه کائنا من کان إلا الزانی المحصن فإنه لا یرجمه حتی یشهد علیه أربعة شهداء فإذا شهدوا ضربه الحد مأة جلدة ثم یرجمه قال: و قال أبو عبد الله علیه السلام: و من أقر علی نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله فی حقوق المسلمین فلیس علی الإمام أن یقیم علیه الحد الذی أقر به عنده حتی یحضر صاحب الحق أو ولیه

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۲ مقدمات الحدود ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۶

فیطالبه بحقه قال: فقال له بعض أصحابنا: یا أبا عبد الله فما هذه الحدود التی إذا أقر بها عند الإمام مرة واحدة علی نفسه أقیم علیه الحد فیها؟ فقال: إذا أقر علی نفسه عند الإمام بسرقة قطعه فهذا من حقوق الله و إذا أقر علی نفسه أنه شرب خمرا حده فهذا من حقوق الله و إذا أقر علی نفسه بالزنا و هو غیر محصن فهذا من حقوق الله قال: و اما حقوق المسلمین فإذا أقر علی نفسه عند الإمام بفریة لم یحده حتی یحضر صاحب الفریة أو ولیه و إذا أقر بقتل رجل لم یقتله حتی یحضر أولیاء المقتول فیطالبوا بدم صاحبهم «۱».

فتری التصریح فیها بأن السرقة من حقوق الله تعالی و یکفی فیه الإقرار، و هی معتضدة بعدة روایات دالة علی أن للإمام أن یقطع ید المقر بالسرقة.

قال بعض المعاصرین رضوان الله علیه بان الترجیح مع صحیحة الفضیل لموافقتها للکتاب و السنة الدالین علی قطع ید السارق و لم یثبت تقیید ذلک بمطالبة المسروق منه و إنما الثابت سقوط الحد فیما إذا عفی المسروق منه قبل رفع الأمر إلی الحاکم و الثبوت عنده انتهی «۲».

و ما أفاده مبنی علی مبناه من عدم الاعتناء بالشهرة مطلقا فقد تقدم أن الأصحاب أخذوا بروایة ابن خالد بل فی الریاض لم یتعرض أصلا لغیر هذه الروایة. و علی الجملة فالترجیح عنده لروایة الفضیل لموافقتها للآیة الکریمة الآمرة بالقطع و الروایات الناطقة بأن للإمام أن یقطع ید المقر.

و اما علی ما نقول به من الاعتماد علی المشهور لجبر الضعف و فی مقام الترجیح، فلا محالة یکون الترجیح لروایة ابن خالد لذهاب المشهور إلی مؤداها أی الحاجة إلی المرافعة و عدم القطع بدونها.

ثم یرد علیه أنه سلمنا عدم الترجیح بقول المشهور فهل لا یکون ذهاب المشهور إلی عدم القطع بدون المرافعة سببا للشبهة التی یدرء بها الحد؟

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) تکملة المنهاج، ج ۱ ص ۳۱۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۷

و أما ما أورد علیه بعض المعاصرین قدس سره بقوله: و یمکن أن یقال: الظاهر أن نظر السائل إلی التفصیل بین الحقوق التی یکتفی فی ترتب الحد الإقرار بها مرة واحدة و بین الحقوق التی لا- یکتفی فیها، فالسرقة مما یکتفی فیها بالإقرار و الإطلاق یقتضی عدم الحاجة إلی مرافعة المسروق منه و صحیح الحسین بن خالد یقیده إلخ. «۱».

ففیه أنه بالآخرة صرح فیها بأنه إذا أقر بالسرقة قطعه و صرح أیضا بأن السرقة من حقوق الله تعالی سواء قلنا باعتبار المرة أو المرتین فی الإقرار.

ثم لا یخفی أنه لا خلاف فی عدم اعتبار بینة الحسبة و لا فی عدم الاعتماد علی علم الحاکم و إنما الکلام فی الإقرار و قد علمت أن المشهور هو عدم اعتباره بدون المرافعة.

و خالف فی ذلک الشیخ قدس سره فی الخلاف و المبسوط فقال بالقطع بالإقرار لعموم النص و لأنه إنما کان لا یقطع بدون مطالبة المالک لاحتمال الشبهة أو الهبة أو الملک و ینتفی عند الإقرار و لأنه إنما کان لا یقطع نظرا له و ابقاء علیه فإذا أقر فکأنه الذی أقدم بنفسه علی إقامة الحد علیه [۱].

و قد نفی عنه البأس فی کشف اللثام. لکن قد ذکرنا أن الحق هو عدم الاعتداد بالإقرار بلا ترافع لروایة ابن خالد.

و فی المسالک و الجواهر أنه قد جوز بعض العامة القطع ببینة الحسبة نظرا إلی أنه حق الله. و قد ذکرنا أنه غلب عند الأصحاب جانب الناس فی السرقة کما یظهر ذلک من الفرع الآتی:

---

[۱] هکذا نقل فی کشف اللثام ج ۲ ص ۲۵۰ عن الخلاف و المبسوط و کأن صاحب الجواهر قد أخذ منه. إلا أنی کلما فحصت لم أجد تمام هذه العبارة و الاستدلالات بل کان قد ذکر ما یناسب المقام فی مسألة ۱۷ من الخلاف. نعم ذکر فی مسألة ۴۲ ما یقرب مما نقل فی کشف اللثام.

---

(۱) جامع المدارک ج ۷ ص ۱۶۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۸

فی هبة المسروق أو العفو عن القطع

قال المحقق: و لو وهبه المسروق منه سقط الحد و کذا لو عفا عن القطع فأما بعد المرافعة فإنه لا یسقط بهبة و لا عفو.

أقول: إذا کان القطع موقوفا علی المطالبة کما هو المفروض المحقق فلو وهب المسروق منه المال الذی سرق عنه قبل الرفع إلی الحاکم فله ذلک و النتیجة سقوط الحد عنه و هکذا لو عفی عن خصوص القطع دون المال فإنه یسقط حده.

و فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه، و قد صرح بذلک بعض الأخبار.

عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: سألته عن الرجل یأخذ اللص یرفعه أو یترکه؟ فقال: إن صفوان بن أمیة کان مضطجعا فی المسجد الحرام فوضع رداءه و خرج یهریق الماء فوجود رداءه قد سرق حین رجع إلیه فقال: من ذهب بردائی؟ فذهب یطلبه فأخذ یطلبه فأخذ صاحبه فرفعه إلی النبی صلی الله علیه و آله فقال النبی صلی الله علیه و آله: اقطعوا یده فقال الرجل: تقطع یده من أجل ردائی یا رسول الله؟ قال: نعم قال: فأنا أهبه له. فقال رسول الله صلی الله علیه و آله: فهلا کان هذا قبل أن ترفعه إلی؟ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع الیه؟ قال:

نعم. قال و سألته عن العفو قبل أن ینتهی إلی الإمام؟ فقال: حسن «۱».

و فی خبر سماعة بن مهران عن أبی عبد الله علیه السلام قال: من أخذ سارقا فعفا عنه فذلک له فإذا رفع إلی الإمام قطعه، فإن قال الذی سرق له: أنا أهبه له لم یدعه إلی الإمام حتی یقطعه إذا رفعه إلیه و إنما الهبة قبل أن یرفع إلی الإمام و ذلک قول الله عز و جل: و الحافظین لحدود الله. فاذا انتهی الحد إلی الإمام فلیس لأحد أن یترکه «۲».

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۷ من مقدمات الحدود ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۷ من مقدمات الحدود ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۰۹

و عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: لا یشفعن أحد فی حد إذا بلغ الإمام فإنه لا یملکه و اشفع فیما لا یبلغ الإمام إذا رأیت الندم و اشفع عند الإمام فی غیر الحد مع الرجوع من المشفوع له و لا یشفع فی حق امرئ مسلم و لا غیره إلا بإذنه «۱».

لو ملک السارق ما سرقه.

قال المحقق: فرع: لو سرق مالا فملکه قبل المرافعة سقط الحد و لو ملکه بعد المرافقة لم یسقط.

أقول: و قد ظهر حکم هذا الفرع مما تقدم علیه و ذلک لأن التملک أیضا کالهبة لعدم خصوصیة لها فی ذلک فکما أن الهبة قبل الرفع إلی الحاکم یوجب سقوط الحد کذلک سائر أنواع التملک، و لم یبق مجال للترافع هنا بخلاف ما إذا وقع الترافع و ثبت السرقة ثم ملک المال فإنه لا وجه لسقوط الحد للأصل و غیره.

المسألة الخامسة فی إعادة السارق المال الی الحرز

اشارة

قال المحقق: لو أخرج المال و أعاده إلی الحرز لم یسقط الحد لحصول السبب التام و فیه تردد من حیث أن القطع موقوف علی المرافعة فإذا دفعه إلی صاحبه لم تبق له المطالبة.

أقول: قد حکی الوجه الأول أی عدم سقوط الحد لحصول السبب التام، عن الخلاف و المبسوط [۱] و الوجه فی ذلک أن السبب للقطع قد حصل و هو إخراج النصاب من الحرز علی وجه السرقة فیثبت به القطع و یستصحب حکم الوجوب.

---

[۱] کما فی کشف اللثام و الجواهر لکنی کلما بالغت فی الفحص لم أجد ذلک فی المبسوط و الخلاف بالعنوان الخاص نعم یستفاد ذلک من الفروع التی ذکرها تحت قوله: فإن نقبا معا إلخ.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۰ من مقدمات الحدود ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۰

و فی قباله الوجه الثانی و هو سقوط الحد. و الوجه فیه أن القطع موقوف علی المرافعة و بعد إعادة المال لم تبق له مطالبة و قد تردد المحقق فی الحکم بعدم السقوط، لذلک.

و یمکن الإشکال بأن من سرق ثم رد المال إلی حرزه فلعله لا یصدق علیه عرفا أنه قد سرقه بل یقال فیه إنه کان یرید السرقة لکنه لم یسرق و علیه فلا وجه لقطعه.

و کیف کان فوجه التردید فی نظر المحقق هو أنه بلحاظ هذا الوجه یکون المقام من قبیل الشبهة حیث إنه لا مورد للمرافعة حتی یجری الحد، و مآل هذا إلی الإشکال فی حصول السبب لقطع بمجرد إخراج النصاب. و هذا یرجع إلی منع کون السرقة سببا تاما فی القطع و توقفه علی المرافعة و لم تحصل.

ثم إن الظاهر أنه لا إشكال في عدم المرافعة و القطع إذا دفع المال إلى يد صاحبه و إنما الإشكال فيما إذا رده إلى الحرز و لذا ترى صاحب الجواهر قال: فإذا دفعه إلى محل حرزه فكأنه دفعه إلى صاحبه.

و لا يخفى أن الإشكال المذكور في عبارة المحقق قد ذكره العلامة أعلى الله مقامه أيضا في القواعد فقال: و لو أخرج المال و أعاده إلى الحرز لم يسقط الحد لحصول السبب التام و فيه إشكال ينشأ من أن القطع موقوف على المرافعة.

و في كشف اللثام بعد ذلك: فإذا أعاده فكأنه دفعه إلى مالكه و إذا دفعه إليه سقطت المطالبة و إنما يكون المطالبة لو أعاده و لم يعلم المالك و لا أظهره السارق أو تلف في الحرز قبل الوصول إلى المالك انتهى و ذكر ذلك في الجواهر أيضا.

و هذا الكلام أيضا لا يخلو عن إشكال فإنه إذا أعاده إلى الحرز و لم يعلم المالك و لا أظهره السارق فإنه تكون له المطالبة لجهله و إلا فلو كان عالما بأن السارق قد أعاده فهناك لم تكن للمالك المطالبة، و النتيجة كون المطالبة ظاهرية و بمقتضى جهله فاذا يكون القطع خطأ و لا بد من الضمان كمن توهم أن فلانا سرق منه المال و أقام البينة و قطع يد ذاك الشخص ثم تبين عدم السرقة.

الدر المنضود في أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۱

و لا يجاب بأن السارق حيث لم يعلم ذلك فكأنه قد أقدم على قطع يده و ذلك لأنه التقصير هنا كما يكون من السارق كذلك يكون من المالك حيث لم يتفحص و إنما أقدم على المرافعة و القطع بمجرد العلم بالسرقة بلا فحص عن أنه رده إلى الحرز ثانيا أم لا و لو كان يتفحص عن ذلك لما أقدم على المرافعة و قطع يد السارق فهذه المرافعة لم تكن موضوعا للقطع.

كما أن الصورة الثانية أيضا محل الكلام و الإشكال لأنه بعد أن فرض أن الدفع إلى الحرز كالدفع إلى صاحبه على ما تقدم فلا يمكن المرافعة فكيف نقول هنا بأنه إذا تلف في الحرز قبل الوصول إلى المالك يمكن المرافعة؟

ثم إن كاشف اللثام بعد أن ذكر اشكال العلامة و تعرض لوجه اشكاله صار بصدد دفعه فقال: و يندفع بالنظر إلى عبارة المبسوط فإنها كذا: فإن نقبا معا فدخل أحدهما فأخذ نصابا فأخرجه بيده إلى رفيقه و أخذه رفيقه و لم يخرج هو من الحرز كان القطع على الداخل دون الخارج و هكذا إذا رمى به من داخل فأخذه رفيقه من خارج و هكذا لو أخرج يده إلى خارج الحرز و السرقة فيها ثم رده الى الحرز، فالقطع في هذه المسائل الثلاث على الداخل دون الخارج و قال قوم: لا قطع على واحد منهما و الأول أصح انتهت. و نحوها عبارة الخلاف و ظاهرها تلف المال بعد الرد إلى الحرز قبل الوصول إلى المالك كما في المسألتين الأوليين و إنما ذكر المسألة لبيان أن القطع على الداخل و الخارج أو لا قطع و لو أراد العموم أمكن ان أريد أنه لا يسقط عند القطع و إن لم يقطع لعدم المطالبة كما قال بعيد ذلك: إذا سرق عينا يجب فيها القطع فلم يقطع حتى ملك السرقة بهبة أو شراء لم يسقط القطع عنه سواء ملكها قبل الرفع إلى الحاكم أو بعده إلا أنه إن ملكها قبل الترافع لم يقطع لا لان القطع يسقط لكن لأنه مطالب له بها و لا قطع بغير مطالبة بالسرقة و نحوه في الخلاف. انتهى.

و قد أورد عليه في الجواهر بأنه لا إشعار في كلام الشيخ بتلف المال بعوده الى الحرز فضلا عن الظهور إلى آخر ما أفاده فراجع.

الدر المنضود في أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۲

ثم إن الشهيد الثاني قد نقل في المسالك قول الشيخ في المبسوط و الخلاف بثبوت القطع و إن رده إلى الحرز و تعرض لوجهه و هو تحقق السبب أي سرقة النصاب من الحرز و بعد ذلك يستصحب حكم الوجوب و أن وجه تردد المحقق انه مع رد المال ينتفي موضوع القطع و هو المرافعة و هو راجع الى ان السبب السرقة مع المرافعة.

ثم تنظر فيه و قال: و فيه نظر لأن مجرد رده إلى الحرز لا يكفي في براءة السارق من الضمان من دون أن يصل إلى يد المالك و من ثم لو تلف قبل وصوله إليه ضمنه فله المرافعة حينئذ و يترتب عليها ثبوت القطع نعم لو وصل إلى يد المالك ضعف القول بالقطع جدا و بهذا يصير النزاع في قوة اللفظي لأنه مع وصوله إلى المالك لا يتجه القطع أصلا و بدونه لا يتجه عدمه و التعليلان مبنيان على هذا التفصيل. انتهى.

و یرد علیه أن الرد الی الحرز کالرد إلی صاحبه و هو کاف فی سقوط الحد و إن فرض أن الضمان غیر ساقط و لا ملازمة بین الضمان و صدق السرقة الموجبة للقطع و لا أقل من کون العام من الشبهة الموجبة للدرء.

إذا هتک جماعة و اخرج واحد منهم

قال المحقق: و لو هتک الحرز جماعة فأخرج المال أحدهم فالقطع علیه خاصة لانفراده بالموجب و لو قرّبه أحدهم و أخرج للآخر فالقطع علی المخرج.

أقول: أما الفرض الأول و هو أنه إذا هتک الحرز جماعة إلا أن واحدا منهم قد أخرج المال دون الآخرین فالقطع علی هذا الذی قد أخرج المال و ذلک لاجتماع الشرطین فی القطع، فیه، لأنه قد هتک و أخرج المال و إن کان هتکه للحرز علی سبیل الاشتراک و التعاون سواء کان عمله و مقدار جهده فی الهتک مساویا لعمل الباقین أو کان یتفاوت و لا خلاف فی ذلک بیننا کما صرح به فی الجواهر.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۳

نعم حکی عن أبی حنیفة أنه قال بتوزیع السرقة علیهم فإن أصاب کل منهم قدر النصاب قطعهم. لکنه لا ینطبق علی القواعد و هو واضح الفساد لعدم صدق السرقة بلا إخراج.

و أما الفرض الثانی و هو ما لو قرب المال أحدهم و أخرجه الآخر فالقطع علی المخرج فذلک لأن الکل قد اشترکوا فی النقب کما هو مقتضی العبارة فمن قرب المال لا یصدق علیه السارق و أما المخرج فهو سارق لتحقق الشرطین فیه فیقطع یده خاصة.

و حکی عن أبی حنیفة أنه قال بعدم القطع علی أحد منهما متمسکا بعدم صدق الإخراج من الحرز علی کل منهما، و هو أیضا فاسد فإنه کما ذکرنا یصدق الإخراج من الحرز علی من أخرجه و إن کان قد قرّبه الآخر.

فرض آخر

قال المحقق: و کذا لو وضعها الداخل فی وسط النقب و أخرجها الخارج و قال فی المبسوط: لا قطع علی واحد منهما لأن کل واحد لم یخرّجه عن کمال الحرز.

أقول: إذا وضع الداخل المال فی وسط النقب و قد أخرجه الخارج فعند المحقق یقطع المخرج خاصة و قد قال بذلک ابن إدریس أیضا.

لکن خالف فی ذلک الشیخ فی کتاب السرقة من المبسوط ص ۲۶ فقال: و إذا نقبا معا و دخل أحدها فوضع السرقة فی بعض النقب فأخذها الخارج قال قوم: لا قطع علی واحد منهما و قال آخرون علیهما القطع لأنهما اشترکا فی النقب و الإخراج معا فکانا کالواحد المنفرد بذلک بدلیل أنهما لو نقبا معا و دخلا فأخرجا معا کان علیهما الحد کالواحد و لأنا لو قلنا لا قطع کان ذریعة إلی سقوط القطع بالسرقة لأنه لا یشاء شیئا إلا شارک غیره فسرقا هکذا فلا قطع، و الأول أصح لأن

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۴

کل واحد منهما لم یخرجه من کمال الحرز فهو کما لو وضعه الداخل فی بعض النقب و اجتاز مجتاز فأخذه من النقب فإنه لا قطع علی واحد منهما. انتهی.

أقول: الظاهر أنه لا یعتبر فی السرقة سوی الإخراج من الحرز و أما کمال الحرز الذی قاله الشیخ فهو غیر معتبر و علی هذا فتقطع المخرج لأنه أخرجه من الحرز أما الآخر فلم یخرجه و إنما أتی ببعض مقدمات الإخراج.

و قد أورد علیه فی السرائر بقوله: الذی یقتضیه أصول مذهبنا أن القطع علی الأخذ الخارج لأنه نقب و هتک الحرز و أخرج المال منه و لقوله تعالی: و السارق و السارقة فاقطعوا أیدیهما. و هذا صادق فمن أسقط القطع عنه فقد أسقط حدا من حدود الله بغیر دلیل بل بالقیاس و الاستحسان و هذا من تخریجات المخالفین و قیاساتهم علی المجتاز و أیضا فلو کنا عاملین بالقیاس ما ألزمنا هذا لأن المجتاز ما هتک حرزا و لا نقب فکیف یقاس الناقب علیه «۱».

ثم قال: و أیضا فلا یخلو الداخل من أنه أخرج المال من الحرز أو لم یخرجه فإن کان أخرجه فیجب علیه القطع و لا أحد یقول بذلک فما بقی إلا أنه لم یخرجه من الحرز و أخرجه الخارج من الحرز الهاتک له فیجب علیه القطع لأنه نقب و أخرج المال من الحرز إلخ «۲».

أقول: و آخر کلامه لا یخلو عن إجمال و ذلک لأنه علی فرض إخراجه من الحرز فلا محالة یجب القطع فما معنی قوله: و لا أحد یقول بذلک، بل هذا لا محصل له فی الحقیقة.

و إن قلت: معناه أن هذا خلاف المفروض.

ففیه أن هذا خلاف الظاهر و کان یمکن أن یعبر بنفس هذه العبارة لا أن یقول: فلا أحد یقول بذلک.

و هنا فرع قد تعرض له صاحب الجواهر و هو أنه لو هتک الحرز صبیا أو مجنونا ثم کمل فأخرج قبل اطلاع المالک و إهماله ففی القطع نظر إلخ.

---

(۱) السرائر ج ۳ ص ۴۹۷ و ۴۹۸.

(۲) السرائر ج ۳ ص ۴۹۷ و ۴۹۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۵

و وجه القطع أنه الأخذ و الهاتک و وجه عدمه عدم کونه مکلفا حین الهتک، و حین التکلیف إنما أخذ من حرز منهتک، و القطع إنما یترتب علی کلیهما- و لم یحصل ذلک- و المتیقن من النص و الفتوی ذلک.

هذا هو مقتضی القاعدة، و لو شک فقاعدة الدرء تقتضی عدم القطع.

السادسة فیما إذا أخرج النصاب مرارا

قال المحقق: لو أخرج قدر النصاب دفعه وجب القطع و لو أخرجه مرارا ففی وجوبه تردد أصحه وجوب الحد لأنه أخرج نصابا و اشتراط المرة فی الإخراج غیر معلوم.

أقول: أما الفرض الأول فواضح و أما الثانی و هو ما إذا أخرج النصاب بدفعات فقد تردد فیه المحقق أولا، و وجه التردد هو ادعاء صدق سرقة النصاب و إخراجه فیشمله عموم الآیة، و ادعاء عدم صدق سرقة النصاب فی کل مرة.

و بتقریر آخر: لا إشکال فی اشتراط القطع بإخراج النصاب من الحرز و المتیقن منه إخراجه دفعة و أما کفایة إخراجه بدفعات فهو خلاف ظاهر الآیة و لا أقل من الشبهة، و الحدود تدرء بالشبهات.

و الأصح عنده هو وجوب الحد لعدم العلم باشتراط المرة.

لکن الظاهر عدم تمامیة ذلک للشک فی صدق السرقة الموجبة للقطع مع الشک فی اعتبار المرة و لا یمکن التمسک بأصالة عدم الاشتراط بعد الشک فی صدق عنوان السرقة المعتبرة فی القطع لو لم نقل بانصراف الأدلة عن المرات و الدفعات و إلا فالأمر أوضح.

و علی الجملة فالشک فی صدق عنوان السرقة، فإن الذی یصدق علیه مسلما هو سرقة النصاب و إخراجه دفعة واحدة و اما إخراجه بدفعات فیشک فی أنه سرقه أم لا فیشک فی حصول الشرط. و ظاهر الأدلة هو الدفعة، و لا أقل من الشک فیدرء الحد، و الحاصل انه

لا شک فیما إذا کانت دفعة فإنه یقطع مع حصول باقی

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۶

الشرائط و کذا إذا کانت فی مرات بلا فصل کثیر و اما إذا کانت بدفعات مع عدم قصر الفصل فلا.

و لذا أورد فی الجواهر علی المحقق بعد نقل کلامه قائلًا: و فیه منع صدق سرقة النصاب من الحرز مع عدم قصر الزمان بحیث یعد الجمیع فی العرف سرقة واحدة.

و قال: نعم لو أخرج المسروق علی التواصل کالطعام و نحوه فهو کالدفعة إذ الإخراج إنما یتم بإخراج جمیعه و هو إنما یقع دفعة.

ثم قال: و لو أخرج النصاب من حرزین فصاعدا لم یقطع بناءا علی ما ذکرنا من اعتبار الاتحاد عرفا الا أن یکونا فی حکم الواحد بأن یشملهما ثالث کبیتین فی دار فإن إخراجهما من الدار سرقة واحدة و الله العالم انتهی.

و هذه الفروع أمور عرفیة یتعرضون لها لا مطالب علمیة یبحث فیها.

السابعة فی ما إذا أخذ النصاب و أحدث فیه حدثا

قال المحقق: لو نقب فأخذ النصاب و أحدث فیه حدثا تنقص به قیمته عن النصاب ثم أخرجه مثل أن خرق الثوب أو ذبح الشاة فلا قطع و لو أخرج نصابا فنقصت قیمته قبل المرافعة ثبت القطع.

أقول: إذا نقب و أخذ النصاب الا أنه قبل إخراجه قد أخذ فهنا لا یقطع و هکذا لو أخذه و کان قد أحدث فیه حدثا أوجب نقصان قیمته عن النصاب ثم أخرجه عن الحرز کما إذا خرق الثوب و صار خرقه موجبا لذلک فهنا أیضا لا یقطع.

و یمکن ان یستدل لذلک ببعض الأخبار کخبر إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبیه أن علیا علیه السلام کان یقول: لا قطع علی السارق حتی یخرجه بالسرقة من البیت و یکون فیها ما یجب فیه القطع «۱».

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۸ من أبواب حد السرقة ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۷

و خبر السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام فی السارق إذا أخذ و قد أخذ المتاع و هو فی البیت لم یخرج بعد، قال:

لیس علیه القطع حتی یخرج به من الدار «۱».

و ذلک لأنه لم یخرج النصاب عن الحرز فی الفرضین فلا تقطع یده، نعم لا ینافی ذلک کونه ضامنا للنقصان الذی حصل بما أحدثه فیه فی الفرض الثانی.

و هذا بخلاف ما لو أخرج النصاب من الحرز إلا أنه نقصت قیمته بعد ذلک سواء کان قبل المرافعة أو بعده فإنه وجب القطع و ذلک لتحقق الموجب ای صدق إخراج النصاب من الحرز.

[و بذلک یجاب عن أبی حنیفة القائل بعدم القطع ان نقصت قیمته للسوق قبل القطع.]

الثامنة فی ابتلاعه مقدار النصاب فی الحرز

قال المحقق: لو ابتلع داخل الحرز ما قدره النصاب کاللؤلؤة فإن کان یتعذر إخراجه فهو کالتالف فلا حد و لو اتفق خروجها بعد خروجه و هو ضامن و إن کان خروجها مما لا یتعذر بالنظر إلی عادته قطع لأنه یجری مجری إیداعها فی الوعاء.

أقول: إذا دخل فی الحرز و أخذ مقدار النصاب أو أکثر الا أنه قبل إخراجه قد ابتلعه فتارة یکون المبتلع (بالفتح) تالفا بالابتلاع کالماء

و الطعام فلا قطع لأنه لم يخرج النصاب من الحرز حتى يقطع و كذا ما إذا كان مثل اللؤلؤ لكن تعذر خروجه أو إخراجه فإنه كالتالف أيضا و ان كان ضامنا.

و أخرى ليس كذلك بان كان لا يتعذر إخراجه أو خروجه بحسب العادة مثلا فابتلع السارق بقصد خروجه أو إخراجه و هنا لا إشكال فی وجوب القطع إذا كان المالك مطالبا له، و ابتلاعه و كونه فی الباطن بمنزلة إيداعه فی الوعاء.

و هنا فرع و هو أنه لو اتفق فساده قبل قطع اليد فخرج فاسدا على خلاف

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۸ من أبواب حد السرقة ح ۲.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۸

العادة فهل هنا يقطع أم لا؟ اختار فی المسالك العدم.

ثم إنه قال فی المسالك: و يظهر من العبارة- أی قول المحقق: و ان كان خروجها مما لا يتعذر بالنظر إلى عادته قطع إلخ- جواز تعجيل قطعه قبل الخروج حيث يكون الخروج معتادا و الأولى الصبر إلى أن يخرج دفعا للاحتمال.

و فی الجواهر: قلت: لا بأس بالتعجيل مع العلم بأنه خرج مع كونه فی جوفه من الحرز و هو بالغ للنصاب إذ الفساد بعد ذلك غير قادح فی ترتب القطع بعد حصول سببه، نعم لو خرج فاسدا و لم يعلم بحاله قبل الخروج أو بعده أمكن عدم القطع للشبهة التی لا تجدی الأصول هنا فی ارتفاعها.

و كيف كان فالحق انه فی الفرع الأخير أی ما إذا لم يتعذر خروجها تقطع يده.

خلافا لبعض العامة حيث قال: لا قطع عليه لأنه بالابتلاع فی حكم المستهلك و قد ضمنها بقيمتها بابتلاعها و لأنه أخرجها معه مكرها بدليل أنه ما كان يمكنه تركها و الخروج دونها فهو كما لو نقب و أكره على إخراج المتاع. و هذا ممنوع.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۱۹

حدّ المحارب

اشارة

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۱

الباب السادس فی حدّ المحارب

قال المحقق قدس سره: المحارب كل من جرد السلاح لإخافة الناس فی بر أو بحر ليلا أو نهارا فی مصر و غيره.

أقول: الأصل فی ذلك قوله تعالى: إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذٰلِكَ لَهُمْ خِزْیٌ فِی الدُّنْيَا وَ لَهُمْ فِی الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ. المائدة- ۳۳.

و الكلام هنا فی مواضع.

۱- فی تعريف المحارب و أن المحارب من هو؟

۲- فی شرائطه.

۳- فی حكمه.

۴- فی كيفية إجراء حكمه و إقامة حده.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۲

اما الأول فقد عرفه بعض كالشرائع بأنه كل من جرد السلام لإخافة الناس. [۱]

و آخر بأنه من شهر السلاح.

و ثالث بأنه من حمل السلاح.

و هذه التعابير و التفاسير مختلفة لوضوح الفرق بين تجريد السلاح أو شهره و بين حمل السلاح.

و لا شك فی أنه يعتبر فيه الإخافة بأن يكون حمله للسلاح لذلك، فمن حمله لا لذلك بل لحفظ نفسه و الدفاع عنه فليس هو بمحارب قطعا و إن كان مجرد ذلك أوجب خوف بعض و خاف منه أحد.

و لا يخفى أن الظاهر أن هذا المفهوم أی الإخافة مفهوم عرفی و أنه لا مفهوم له شرعی فإنه لم يعلم ذلك من الشرع لكن مع ذلك فقد يرى توسع فی هذا المفهوم العرفی فی كلماتهم يشكل تصديقهم فی جميع ما ذكروه.

و من جملة ذلك أنهم قد يقولون بأنه و ان كانت الإخافة بالنسبة إلى شخص واحد كما صرح بذلك صاحب الجواهر فإنه بعد قول المحقق: لإخافة الناس. قال:

و لو واحد لواحد على وجه يتحقق به صدق إرادة الفساد فی الأرض.

و منها أنه قد يذكر فی بعض الكلمات أن المدار على قصد الإخافة و أنه محارب مع القصد المزبور و إن لم يحصل معه خوف منه أو أخذ مال فإن صدق المحارب على من لم يخف منه محل تأمل، و كيف نقول أنه بمجرد قصد الإخافة يكون محاربا و إن لم يصدر منه شیء و لم يحصل معه خوف منه أو أخذ مال أصلا و هل مجرد القصد يكفی فی ترتب الأحكام الجارية على المحارب، عليه؟.

---

[۱] و فی كنز العرفان للفاضل السيوری ص ۳۵۱ ج ۲: محاربة الله و رسوله محاربة المسلمين.

جعل محاربتهم محاربة لله و رسوله تعظيما للفعل. و أصل الحرب السلب. و عند الفقهاء كل من جرد السلاح لإخافة الناس.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۳

كما أنه يشكل ما قيل من أنه لا حاجة إلى قصد الإخافة بل يكفی شهره بالسلاح سواء قصد الإخافة أم لا كما فی الروضة.

و كيف كان فعند المحقق، المحارب هو من جرد السلاح لإخافة الناس و قد زاد فی الجواهر على كلمة (جرد) قوله: أو حمله، و عليه فلا يعتبر تجريد السلاح بل يكفی حمله مع كونه بهذا الصدد.

و قد عبر المحقق فی الشرائع و العلامة فی القواعد بإخافة الناس، و لكن قيد كاشف اللثام، الناس، بالمسلمين، و إليك عبارته فی الكشف: المحارب عندنا كل من أظهر السلاح أو غيره من حجر أو نحوه كما سيأتی و جرده لإخافة الناس المسلمين.

ثم قال: و لعله الذی أراده المفيد و سلار حيث قيدا بدار الإسلام فی بر أو بحر ليلا كان أو نهارا فی مصر أو غيره فی بلاد الإسلام أو غيرها لإطلاق النصوص و الإجماع إلخ.

و قال المفيد: و أهل الزعارة إذا جردوا السلاح فی دار الإسلام و أخذوا الأموال كان الإمام مخيرا فيهم ان شاء قتلهم بالسيف و إن شاء صلبهم حتى يموتوا و إن شاء قطع أيديهم و أرجلهم من خلاف و إن شاء نفاهم عن المصر إلى غيره و وكل بهم من ينفيهم عنه إلى ما سواه حتى لا يستقر بهم مكان إلا و هم منفيون عنه مبعدون إلى أن تظهر منهم التوبة و الصلاح فإن قتلوا النفوس مع اشهارهم السلاح وجب قتلهم على كل حال بالسيف و الصلب حتى يموتوا و لم يتركوا على وجه الأرض أحياء. انتهى «۱».

و أورد عليه صاحب الجواهر بأن تجريد السلاح فی دار الإسلام يشمل المسلمين فی دار الإسلام و غيرهم من المعاهدين و أهل الذمة و الأمان، و الحال ان كاشف اللثام قد قيد بالمسلمين كما أن تقييده بالمسلمين يشمل المسلمين الذين هم فی دار الإسلام، و المسلمين الذين هم فی غير دار الإسلام.

---

(١) المقنعة الطبع القديم ص ١٢٩. الطبع الجديد ص ٨٠۴ و ٨٠۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٢۴

و لعل الظاهر هو التعميم لكل من يحرم إخافته سواء كان مسلما أو غير مسلم كما إذا كان من أهل الذمة و الأمان، كان فی دار الإسلام و غيرها و ذلك لعموم الأدلة كتابا و سنة فلا يشترط فی ذلك الإسلام و لا دار الإسلام.

فإن من يحرم إخافته فهو فی أمان الله و داخل تحت كنف عصمته سبحانه و أمان رسوله، فمن أخافه فقد حارب الله سبحانه و رسوله كما أن من كان تحت أمان زيد مثلا فحمل و هجم عليه أحد و أخرجه من دار زيد و أخافه فإنه يعتبر عمله هذا محاربة لزيد صاحب الدار الذی كان منه الأمان.

و قد ظهر بهذا البيان وجه مناسبة إطلاق محاربة الله و رسوله على من أخاف من يحرم إخافته.

كما أنه قد ظهر منه أنه إذا كان المسلم مهدور الدم فاخافته ليست من باب المحاربة، و ذلك لعدم كونه فی أمان عصمة الله و تحت رعاية حمايته فی حين أن المعاهد كان تحت أمان الله مع كونه كافرا.

و أما السلاح المذكور فی الروايات ففی المنجد: السلاح جمع: أسلحة و سلح و سلحان، اسم جامع لآلات الحرب و القتال، يذكر و يؤنث.

و الظاهر أنه لا يعتبر فيه كونه من الحديد من نفس الآلات المتداولة فی الحرب بل الملاك هو ما أوجب الإخافة بأن يكون مما يقتل به سواء كان من قبيل السيف و غيره مما كان رائجا فی السابق أو كان هو البندقية و الرشاش و غير ذلك من الوسائل الحربية العصرية أو غير ذلك حتى مثل العصا و الحجر، و إن كان قد خص بعض أهل اللغة السلاح بالحديد، لكنه كما فی كشف اللثام ممنوع قال: بل الحق ما صرح به الأكثر من أنه كل ما يقاتل به، و عن أبی حنيفة اشتراط شهر السلاح من الحديد و يظهر احتماله من التحرير. انتهى.

ثم إنه لا فرق فی ذلك بين كونه فی بر أو بحر و فی الليل أو النهار و فی مصر

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٢۵

أو غيره [١] خلافا لبعضهم حيث اعتبر كونه فی البر و المواضع البعيدة، و لكن عموم الآية يدفع ذلك.

و هل يعتبر كون المحارب من أهل الريبة؟

قال المحقق: و هل يشترط كونه من أهل الريبة؟ فيه تردد أصحه أنه لا يشترط مع العلم بقصد الإخافة.

أقول: اختلفوا فی اعتبار كون المحارب من أهل الريبة و عدمه. فذهب جمع كالشيخ فی النهاية و القاضی و الراوندی و الشهيد فی الدروس إلى الأول [٢].

و ذهب الأكثر و منهم المحقق فی الشرائع إلى عدم الاشتراط بعد أنه كان بصدد الإخافة.

و المراد من كونه من أهل الريبة كونه بحيث يحتمل فی حقه ذلك بأن كان من قبل من أهل الشر و الفساد فی قبال من كان من الصلاح و السداد على حال لا يحتمل فی حقه ذلك و حيث ان المراد من المحارب هنا ليس كل من أتى بحرام

---

[١] أقول: خلافا لمالك حيث اعتبر البعد من البلد بثلاثة أميال و لأبی حنيفة حيث اعتبر مسافة السفر، راجع كشف اللثام.

[٢] قال الشيخ فی النهاية ص ٧٢٠: المحارب هو الذی يجرد السلاح و يكون من أهل الريبة فی مصر كان أو غير مصر، فی بلاد الشرك كان أو بلاد الإسلام ليلا كان أو نهارا فمتى فعل ذلك كان محاربا. انتهى.

و قال ابن البراج فی المهذب ج ٢ ص ۵۵٣: من كان من أهل الريبة و جرد سلاحا فی بر أو بحر أو فی بلد أو غير بلد فی ديار الإسلام أو فی ديار الشرك ليلا أو نهارا كان محاربا.

و قال الراوندی فی فقه القرآن ج ۲ ص ۳۸۷: من جرد السلاح فی مصر أو غیره و هو من أهل الریبة علی کل حال کان محاربا إلخ.

و قال فی الدروس الطبع القدیم ص ۱۶۷ و الطبع الجدید ج ۲ ص ۵۹: المحارب و هو من جرد السلاح للإخافة فی مصر أو غیره لیلا أو نهارا.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۶

و ارتکب معصیة بل المراد کما تقدم هو من حارب المسلمین فقد أطلق علیه المحارب لله و رسوله تعظیما للفعل فمن قال باعتبار الریبة لعله یقول به باعتبار دخل ذلک فی صدق عنوانه و أنه إذا کانت له سابقة فی الشرارة و الفساد فإنه یوجب کونه محاربا.

و لکن الکلام فیما إذا علم منه قصد الفساد و عمل عملا کانت فی العرف امارة علیه من خروجه مسلحا لابسا لباس الحرب مهاجما.

و کیف کان فیدل علی قول المشهور أی عدم الاشتراط عموم الأدلة من الکتاب و السنة، فإن قوله تعالی: إن الذین یحاربون الله و رسوله إلخ یشمل ما إذا کان مع الریبة و عدمها و مفهوم الخوف کما یصدق إذا صدر الفعل من أهل الریبة کذلک یصدق إذا صدر من غیرهم.

و اما الاستدلال علی اعتبار الریبة بالاقتصار علی القدر المتیقن. ففیه أن ذلک خلاف عموم الآیة الکریمة و الروایات.

الحکم فی الذکر و الأنثی سواء

قال المحقق: و یستوی فی هذا الحکم الذکر و الأنثی إن اتفق.

أقول: کلام بعض کالسیوری رضوان الله علیه مشعر بالإجماع علیه فإنه قال عند ذکر المحارب: و عند الفقهاء کل من جرد السلاح لإخافة الناس فی بر أو بحر، لیلا أو نهارا، ضعیفا کان أو قویا، من أهل الریبة کان أو لم یکن، ذکرا کان أو أنثی، فهو محارب «۱».

و الدلیل علی العموم و عدم اختصاص بالرجال هو عموم النصوص کالآیة.

نعم خالف ابن الجنید فی المسألة فقال معترضا علی الشیخ الذاهب إلی التعمیم فی الخلاف و المبسوط: و هذان الکتابان معظمهما فروع المخالفین و هو قول

---

(۱) کنز العرفان ج ۲ ص ۳۵۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۷

بعضهم اختاره رحمه الله و لم أجد لأصحابنا المصنفین قولا فی قتل النساء فی المحاربة.

و الذی یقتضیه أصول مذهبنا أن لا یقتلن إلا بدلیل قاطع فأما تمسکه بالآیة فضعیف لأنها خطاب للذکور دون الإناث، و من قال: تدخل النساء فی خطاب الرجال علی طریق التبع فذلک مجاز و الکلام فی الحقائق و المواضع التی دخلن فی خطاب الرجال فبالإجماع دون غیره فلیلحظ ذلک.

أقول: أما بالنسبة للآیة فالظاهر کما ذکرنا عدم اختصاص لها بالذکور. و أما عدم قتلهن ففیه أنه یحکم بذلک لظاهر الدلیل کما و أنهن یقتلن بالقصاص [۱].

لا یقال: إن لفظة (الذین) حیث کانت موضوعة للذکورة فإرادة العموم منها مجاز و هو موقوف علی دلیل قاطع و قرینة ظاهرة [۲].

---

[۱] أقول: لعل الجواب لا یقع علی عین ما ادعاه ابن الجنید و ذلک لأنه قال بأن إرادة العموم مجاز، و الکلام فی الحقائق کما و أنه لم یدع ان النساء لا یقتلن مطلقا حتی ینقض علیه بقتلهن فی القصاص. و لذا تری أنه قد صدق صاحب الریاض ورود الإشکال بالنسبة للآیة و قد تمسک هو فی إثبات المطلوب بالروایات فقال بعد ذکر الآیة: و شموله للإناث و إن کان فیه نوع غموض بناء علی أن

الضمیر للذکور و دخول الإناث فیهم مجاز الا أن العموم جاء من قبل النصوص ففی الصحیح:

من شهر السلاح فی مصر من الأمصار الحدیث. و من عام حقیقة فی الذکور و الإناث. انتهی.

و لقد أجاد الفاضل الجواد فی مسالک الأفهام ج ۴ ص ۲۰۹ فقال: و الحکم عام فی الرجال و النساء عند الشیخ و أکثر الأصحاب و أخذ ابن الجنید فخص الحکم بالرجال و وافقه ابن إدریس فی ذلک قال: و لم أجد لأصحابنا المصنفین قولا ـ فی قتل النساء فی المحاربة. و الذی یقتضیه أصول مذهبنا ألا یقتل إلا بدلیل قاطع فاما التمسک بالآیة فضعیف لأنها خطاب للذکران دون الإناث، و من قال یدخل النساء فی خطاب الرجال علی طریق التبع فذلک مجاز و الکلام فی الحقائق فأما المواضع التی دخلن فی خطاب الرجال فبالإجماع، و اختار العلامة فی المختلف الأول و احتج علیه بصحیحة محمد بن مسلم عن الصادق علیه السلام قال: من شهر السلاح فی مصر من الأمصار فعقر أقتص منه الحدیث. و لفظة من، یتناول المذکر و المؤنث بالحقیقة إجماعا و فی هذا الاستدلال نظر فإن من، و ان کانت للعموم إلا أن ظاهر الآیة خاص کما عرفت فلیحمل علیه و بالجملة فالحکم لا یخلو عن إشکال.

[۲] أورده هذا العبد فی ۱۶ ربیع المولود سنة ۱۴۱۰ ه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۸

لأنا نقول: الدلیل موجود و القرینة حاصلة فإن الشارع قد أراد قطع مادة الفساد عن صفحة الأرض، و الفساد فی الأرض قبیح من کل أحد بلا اختصاص ذلک بالرجال و عدم خصوصیة لهم فی ذلک بل هو من العمومات الآبیة عن التخصیص.

و بذلک یظهر أنه یستفاد المطلب من الآیة الکریمة فإن هذه الأحکام مجعولة لحفظ النظام نظیر قوله تعالی:

الَّذِینَ یَأْکُلُونَ أَمْوالَ الْیَتامی ظُلْماً إلخ.

و قوله: الَّذِینَ یَأْکُلُونَ الرِّبا لا یَقُومُونَ إِلَّا کَما یَقُومُ الَّذِی یَتَخَبَّطُهُ الشَّیْطانُ مِنَ الْمَسِّ.

و قوله تعالی: و مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَیْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسادٍ فِی الْأَرْضِ فَکَأَنَّما قَتَلَ النّاسَ جَمِیعاً.

فان نفس المطلب یدل علی عدم خصوصیة للرجال.

حکم المجرد للسلاح مع ضعفه عن الإخافة

قال المحقق: و فی ثبوت هذا الحکم للمجرّد مع ضعفه عن الإخافة تردد أشبهه الثبوت و یجتزی بقصده.

أقول: إذا کان المجرد للسلاح الحامل له ضعیفا عن الإخافة فهل یجری علیه حکم المحارب أم لا؟ قد تردد المحقق فیه و جعل الأشبه هو الثبوت و أنه یکتفی بقصده الإخافة و إن کان ضعیفا.

و مستند القول بالثبوت هو عمومات الآیة و الروایات.

و قد أورد علی ذلک بمنع اندراج الفروض تحت العمومات فان المفروض کونه ضعیفا لا یقدر علی إیراد شیء و لذا اعتبر العلامة أعلی الله مقامه فی القواعد الشوکة و من المعلوم انتفاءها فی فرض الضعف و علی هذا فإن کان إجماع فهو و إلا فیحکم بعدم کونه محاربا.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۲۹

و فیه أولا أن فوق کل ضعیف ضعیف و من هو أضعف منه و لا یفرض ضعیف لا یوجد أضعف منه إلا أن یکون میتا.

و ثانیا أنه و لو فرض بلوغه فی الضعف غایته فقد یری أنه یؤذی الضعیف من هو أقوی منه و لا یبالی.

و ثالثا أنه لا یخلو عن کونه فی أعلی مراتب الضعف بحیث لا یتمشی منه قصد الإخافة أو لیس کذلک فعلی الأول فهو لیس بمحارب لا لضعفه بل لعدم کونه قاصدا فإنه إذا کان ضعیفا بحیث لا یتمشی و لا یصدر منه قصد الإخافة فإنه لم یتحقق الموضوع.

و علی الثانی أی ما إذا تمشی منه القصد و تجاهر بالسعی فی الفساد فی الأرض و جرد السلاح للقتل و سلب المال و أخذه فإنه

یصدق علیه المحارب و تشمله الأدلهٔ سواء قصد التخویف أو قصد إیقاع المخوف فإنه أیضا ملازم لقصد الإخافهٔ.

و علی الجملهٔ فلا یعتبر فی المحارب أن یکون قویا بل قد یتحقق ذلک بالنسبهٔ إلی الضعیف. و من هذا الباب ما إذا کان بصدد الإخافهٔ و جرد سلاحه مریدا سلب مال أحد أو قتله أو جرحه خائفا ممن هو أقوی منه فإن الظاهر أن خوفه منه لا ینافی کونه محاربا حیث إنه قد شهر السلاح علی غیره للإخافهٔ و الإیذاء.

ثم لا یخفی أن هذه الاختلافات ترجع إلی الاختلاف فی المفهوم العرفی و ذلک لعدم ورود شیء صریح فی الروایات فی تعریف المحارب. نعم قد ذکر فی موارد منها بعض مصادیق المحارب.

و لا بد من المراجعهٔ إلی الآیهٔ الکریمهٔ و الروایات الشریفهٔ فکل ما استفید و استظهر منها من القیود نقول به فی تحقق مفهوم المحارب و بیان معناه.

أما الآیهٔ فهی قوله تعالی: إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِینَ یُحَارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ وَ یَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ یُقَتَّلُوا أَوْ یُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَیْدِیهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ یُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذٰلِکَ لَهُمْ خِزْیٌ فِی الدُّنْیَا وَ لَهُمْ فِی الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِیمٌ «۱».

---

(۱) سورهٔ المائدهٔ الآیهٔ ۳۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۰

و المستفاد منها أنه یعتبر فیه أن یکون بانیا علی الفساد و الإخلال و ساعیا لإیجاد الفساد فی الأرض و من هنا یستفاد اعتبار قصده لذلک.

و اما الروایات: عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: من شهر السلاح فی مصر من الأمصار فعقر اقتص منه و نفی من تلک البلد و من شهر السلاح فی مصر من الأمصار و ضرب و عقر و أخذ المال و لم یقتل فهو محارب فجزاؤه جزاء المحارب و أمره الی الإمام إن شاء قتله و صلبه و إن شاء قطع یده و رجله قال: و إن ضرب و قتل و أخذ المال فعلی الإمام ان یقطع یده الیمنی بالسرقهٔ ثم یدفعه إلی أولیاء المقتول فیتبعونه بالمال ثم یقتلونه قال: فقال له أبو عبیدهٔ: أ رأیت إن عفا عنه أولیاء المقتول؟ قال: فقال أبو جعفر علیه السلام: إن عفوا عنه کان علی الإمام أن یقتله لأنه قد حارب و قتل و سرق قال: فقال أبو عبیدهٔ: أ رأیت إن أراد أولیاء المقتول أن یأخذوا عنه الدیهٔ و یدعونه أ لهم ذلک؟ قال: لا علیه القتل «۱» و قد کرر فی هذه الصحیحهٔ ذکر مصر من الأمصار، فهل یعتبر کونه فی مصر حتی لا یترتب أحکام المحارب إذا کانت المحاربهٔ فی الصحاری و البراری أو أن ذکر ذلک لأجل المثال؟ الظاهر هو الثانی.

و کیف کان ففی الفرض الأول الذی کان قد شهر و عقر، حکم علیه السلام بالاقتصاص و نفی البلد و فی الفرض الثانی [۱] و هو ما إذا شهر السلاح و ضرب و عقر و أخذ المال لکنه لم یقتل کان جزاؤه جزاء المحارب و أمره إلی الإمام.

لا یقال: إن الفرض الأول لیس من مصادیق المحارب مع أنه کان قد شهر السلاح و عقر أیضا [۲].

فإنه یقال: إن الأول أیضا محارب و وجه ذکر ذلک فی الفرض الثانی مع عدم

---

[۱] لکن فی الکافی ج ۷ ص ۲۴۸ و کذا فی التهذیب ج ۱۰ ص ۱۳۲ فی الفرض الثانی: (فی غیر الأمصار) بدل: فی مصر من الأمصار.

[۲] أورده هذا العبد و أجاب سید مشایخنا بما فی المتن.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۱

ذکره فی الأول هو أنه فی الفرض الثانی قد أخذ المال و حیث إنه کان یتوهم أنه تقطع یده لذلک فلذا صرح بأنه محارب و جزاؤه

جزاؤه، بخلاف الفرض الأول فإنه لما لم یکن فیه فرض أخذ المال فلا حاجة إلى ذلک لعدم توهم قطع الید فیه و على هذا فهو محارب.

ثم إنه ذکر فی هذه الروایة أنه شهر و عقر، فهل یعتبر فی المحارب أن یأتی بعقر أیضا مضافا إلى الإخافة؟ لا تعرض لذلک کما لا تعرض فیها لفرض مجرد قصد الإخافة بلا إتیان عمل أصلا بل المذکور فی الروایات الواردة فی الباب أیضا هو صورة شهر السلاح و أخذ المال أو ارتکاب العقر أو القتل.

و عن برید بن معاویة قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن قول الله عز و جل:

إنما جزاؤ الذین یحاربون الله و رسوله. قال: ذلک إلى الإمام یفعل ما شاء، قلت:

فمفوض ذلک إلیه؟ قال: لا و لکن نحو الجنایة «۱».

یعنی إنه لا یفوض الأمر من أصله إلى الإمام کی یکون له العفو أیضا. نعم کیفیة إجراء العقوبة مفوضة إلیه.

و عن جمیل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن قول الله عز و جل: إنما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا أن یقتلوا أو یصلبوا أو تقطع أیدیهم إلى آخر الآیة أی شیء علیه من هذه الحدود التی سمى الله عز و جل؟ قال: ذلک إلى الإمام إن شاء قطع و إن شاء نفى و إن شاء صلب و إن شاء قتل. قلت: النفی إلى أین؟ قال: من مصر إلى مصر آخر و قال: إن علیا علیه السلام نفى رجلین من الکوفة إلى البصرة «۲».

و عن عبد الله المدائنی عن أبی الحسن الرضا علیه السلام قال: سئل عن قول الله عز و جل: إنما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا الآیة

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۲

فما الذی إذا فعله استوجب واحدة من هذه الأربع؟ فقال: إذا حارب الله و رسوله و سعى فی الأرض فسادا فقتل قتل به و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب و إن أخذ المال و لم یقتل قطعت یده و رجله من خلاف و إن شهر السیف و حارب الله و رسوله و سعى فی الأرض فسادا و لم یقتل و لم یأخذ المال نفی من الأرض «۱».

و هذه الروایات و ان کانت تتضمن السؤال عن حکم من حارب الله و رسوله و کان الرواة عالمین بالموضوع و عنوان من حارب الله و لذلک کانوا لا یسألون عن ذلک إلا أنه قد یرى فیها ما یمکن استفادة المطلب منه فمثلا ترى أنه فی الفرض الأخیر من روایة المدائنی قد إطلاق على من لم یقتل و لم یأخذ المال أنه قد شهر السیف و حارب الله و رسوله و سعى فی الأرض فسادا.

و علیه فلا یعتبر فی المحارب أخذ المال أو العقر أو غیر ذلک و إنما المعتبر على ما هو المستفاد من هذه الروایة و من الآیة هو اعتبار کون بناؤه على الفساد و الحرکة لذلک. و ما ذکرنا من اعتبار قصد الإخافة فی المحاربة یستفاد من الآخر هذه الروایة الشریفة.

عن محمد بن یحیى عن أحمد بن محمد عن علی بن الحکم و عن حمید بن زیاد عن سماعة عن غیر واحد جمیعا عن أبان بن عثمان عن أبی صالح عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قدم على رسول الله صلى الله علیه و آله قوم من بنی ضبة مرضى فقال لهم رسول الله صلى الله علیه و آله: أقیموا عندی فإذا برئتم بعثتکم فی سریة فقالوا أخرجنا من المدینة فبعث بهم إلى إبل الصدقة یشربون من أبوالها و یأکلون من ألبانها فلما برأوا و اشتدوا قتلوا ثلاثة ممن کان فی الإبل فبلغ رسول الله صلى الله علیه و آله الخبر فبعث إلیهم علیا علیه السلام و هم فی واد قد تحیروا لیس یقدرون أن یخرجوا منه قریبا من أرض الیمن فأسرهم و جاء بهم إلى رسول الله صلى الله علیه و آله فنزلت هذه الآیة: إِنَّما جَزاءُ الَّذِینَ یُحارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحاربة ح ۴.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۳

وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَساداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ، فاختار رسول الله صلى الله عليه و آله القطع فقطع أيديهم و أرجلهم من خلاف «۱».

يعلم و يستفاد من هذه الرواية صدق المحارب على مثل هؤلاء الذين قتلوا ثلاثة ممن كان فی الإبل و هم لم يكونوا بحيث خرجوا من منازلهم للإخافة و القتل، بل بدا لهم ذلك بعد أن برأوا.

و عن أحمد بن الفضل الخاقانی من آل رزين قال: قطع الطريق بجلولا على السابلة من الحجاج و غيرهم و أفلت القطاع إلى أن قال: و طلبهم العامل حتى ظفر بهم ثم كتب بذلك الى المعتصم فجمع الفقهاء و ابن أبی داود ثم سأل الآخرين عن الحكم فيهم و أبو جعفر محمد بن علی الرضا عليه السلام حاضر فقالوا قد سبق حكم الله فيهم فی قوله: إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَساداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ، و لأمير المؤمنين أن يحكم بأی ذلك شاء منهم قال: فالتفت إلى أبی جعفر عليه السلام و قال: أخبرنی بما عندك قال: إنهم قد أضلوا فيما أفتوا به و الذی يجب فی ذلك أن ينظر أمير المؤمنين فی هؤلاء الذين قطعوا الطريق فإن كانوا أخافوا السبيل فقط و لم يقتلوا أحدا و لم يأخذوا مالا أمر بإيداعهم الحبس فإن ذلك معنى نفيهم من الأرض بإخفاتهم السبيل و إن كانوا أخافوا السبيل و قتلوا النفس أمر بقتلهم و إن كانوا أخافوا السبيل و قتلوا النفس و أخذوا المال أمر بقطع أيديهم و أرجلهم من خلاف و صلبهم بعد ذلك فكتب إلى العامل بأن يمتثل ذلك فيهم «۲».

و يستفاد منها أيضا أن من أخاف السبيل و لو لم يأت بشیء من القتل و أخذ

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۷.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۸.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۴

المال فهو من مصاديق المحارب غاية الأمر أن حكمه فی هذا الفرض هو النفی كما أنه قد تعرض فی هذا الخبر و سائر الأخبار لما إذا أخذ المال و لما إذا تعرض للقتل.

و هل فی الروايات ذكر عن تعرضه للعرض و لحرم الإنسان أم لا؟

نعم. ففی رواية غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه عليهما السلام قال: إذا دخل عليك اللص يريد أهلك و مالك فإن استطعت ان تبدره و تضربه فابدره و اضربه و قال: اللص محارب لله و لرسوله فاقتله فما منك فهو علیّ [۱].

و عن أبی أيوب قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من دخل على مؤمن داره محاربا له فدمه مباح فی تلك الحال للمؤمن و هو فی عنقی «۱».

فلو لا- هذه الروايات لكان الإنسان يتردد فی بعض الفروض فی أنه محارب أم لا و لكنها تبين مصاديق المحارب و بمقتضی هذه الأخبار المعمول بها لا يعتبر فی صدق المحارب التعدد بل يكفی فی ذلك و إن كان واحدا لواحد كما فی كلام صاحب الجواهر فيتحقق بالإخافة واحدا أو جمعا سواء كان فی طريق المسافرين أو فی الشوارع أو فی الدار سواء كان خروجه من داره بهذا القصد أم أنه بدا له ذلك بعد أن خرج عنها.

قال الشيخ فی الخلاف فی المسألة الأولى من قطاع الطريق: المحارب الذی ذكره الله تعالى فی آية المحاربة هم قطاع الطريق الذين يشهرون السلاح و يخيفون السبيل و به قال ابن عباس و جماعة الفقهاء و قال قوم هم أهل الذمة إذا نقضوا العهد و لحقوا بدار الحرب

و حاربوا المسلمين و قال ابن عمر: المراد بالآية المرتدون لأنها نزلت فى العرينيين.

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۲. أقول: و قال السيورى فى الكنز ص ۳۵۲: و يدخل فى ذلك قاطع الطريق و المكابر على المال أو البضع انتهى.

و قال كاشف الغطاء فى كشفه ص ۴۱۹: المحارب اسم فاعل و هو من جرد السلاح لإخافة الناس ظلما و عدوانا قاصدا لمجرد الإخافة مع الاعتياد أو طالبا لمجرد الفساد أو مريدا لقتل أو هتك عرض أو أسر رجال أو أطفال أو نساء انتهى.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۷ من أبواب حد المحارب ح ۳.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۵

دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم و أيضا قوله تعالى فى سياق الآية إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، فأخبر أن العقوبة تسقط بالتوبة قبل القدرة عليه و لو كان المراد بها أهل الذمة و أهل الردة كانت التوبة منهم قبل القدرة و بعد القدرة سواء فلما خص بالذكر التوبة قبل القدرة و أفردها بالحكم دلت الآية على ما ذكرناه. انتهى.

و قال فى المسألة ۶: إذا قتل المحارب ولدا أو عبدا مملوكا أو كان مسلما قتل ذميا فإنه يقتل به و للشافعى فيه قولان أحدهما مثل ما قلناه و الثانى و هو أصحهما عندهم لا يقتل.

دليلنا قوله تعالى: أن يقتلوا. و قد بينا أن معناه أن يقتلوا إن قتلوا و لم يفصل و تخصيصه يحتاج إلى دليل. و القول الثانى قوى أيضا لقوله (ع) أ يقتل والد بولده و لا يقتل مؤمن بكافر إلا أن المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محاربا الا ترى أنه لو عفى الولى عنه لوجب قتله فلا يمتنع على هذا أن يجب قتله و إن كان ولده أو ذميا لكونه محاربا. انتهى.

و الظاهر أن ذكر قطاع الطريق فى عنوان المسألة الأولى من باب أحد المصاديق و إلا فلا فرق بينه و بين من كان يتعرض الأشخاص لا فى الطريق.

و قد صرح قدس سره بأن المحارب يقتل و إن كان قد قتل ابنه مع أنه لا يقتل الوالد بقتله ولده فلا يقتص منه فيقدم دليل المحاربة على دليل عدم الاقتصاص من الوالد و يخصص دليل لا يقتل الوالد بولده بهذا الدليل.

و هل يعتبر فى قطاع الطريق ان يكون قاطعاً لطريق المسلمين أو لا يعتبر ذلك؟

ظاهر الآية هو العموم إذا فلا فرق بحسب هذا الاستظهار بين كون الطريق للمسلمين أو غيرهم.

لا يقال لو كان غير المسلمين فى ذمتهم لتم ذلك لكونهم محقونى الدم حينئذ و اما غير المسلم بلا كونه فى ذمة المسلمين فلا [۱].

---

[۱] أورده هذا العبد و قد أجاب سيد مشايخنا بما فى المتن.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۶

لأنا نقول: إنه يستظهر العموم حتى بالنسبة لغير أهل الذمة و ذلك لأنه ربما أراد الشارع أمن الطريق و استقرار النظم و النظام فى المجتمع فلا اختصاص للحكم بطريق المسلمين.

و على الجملة ففى المقام فروع مختلفة يمكن الحكم فيها بعضها قد مر ذكره و بعضها لم يذكر بعد:

۱- إن مفهوم المحاربة من المفاهيم التى لا تتحقق بدون القصد و إن كان قد صدر منه القتل، و ليس عنوان المحاربة كبعض العناوين التى يصدق بدونه كما لعل الأمر كذلك فى باب الضرب فإنه يصدق ذلك و يتحقق و لو كان بدون قصد الضارب و بلا إرادة منه.

إن قلت: فاذا كان يعتبر فى صدق المحاربة إحراز القصد فهذا يشكل الأمر لأنه يمكن ان يجعل المحارب ذلك ذريعة إلى عمله

الشنیع و یتشبث کل محارب بعدم کونه قاصدا للإخافة و یقضی ذلک الی أن یتعطل هذا الحد.

نقول: الظاهر أن خروجه شاهرا بسیفه یعتبر امارة علی قصده ذلک لا یقال: إن اللازم هو عدم ثبوت قصد الخلاف.

لأنا نقول: ان المعتبر هو إحراز قصد الإخافة لا عدم إحراز قصد الخلاف غایة الأمر أنه جعل هذا العمل أمارة علی قصده [۱].

۲- لا- بد فی المحاربة من کون الأمر ظاهرا و کون المحارب معلنا بها فلو ذهب إلی أحد فی الخفاء و جز رأسه فلیس هو بمحارب کی یجری علیه الأحکام الخاصة بل هو القاتل یترتب علیه أحکامه.

---

[۱] أقول: یدل علی اشتراط الإخافة فی المحاربة أمور:

الأول عدم صدق المحاربة بدون ذلک کما تمسک به سیدنا الأستاذ الأکبر.

الثانی الاتفاق علیه علی الظاهر إلا من نادر کما ذکر ذلک فی الریاض.

الثالث خبر قرب الاسناد فراجع الوسائل ج ۱۸ ب ۲ من أبواب حد المحارب ح ۴ حیث قال: ان کان یلعب فلا بأس. قال السید فی الریاض: و ربما یفهم من الروضة عدم اشتراط قصد الإخافة و أن به قولا- و هو مع ضعفه و شذوذه لم أجده مع أنه اشتراط فی المسالک من دون خلاف یذکر.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۷

۳- لا فرق فی صدق المحاربة بین أن یهجم علی الناس فی الخلوات کالصحاری و البراری و بین ان یکون ذلک فی الجلوات.

۴- لا فرق بعد ان کان بصدد الإخافة بین الأمکنة من الأمصار أو القری و الرساتیق أو غیر ذلک.

لا یقال: إن المذکور فی روایة محمد بن مسلم و غیره هو: مصر من الأمصار.

فکیف نقول بعدم الفرق بین الأماکن؟

لأنه یقال: إنه من باب المثال و إلا فالملاک هو إخافة الناس.

۵- لا- بد فی صدق المحاربة من إظهار ما اراده من السوء بحیث یصدق الإخافة عرفا بإتیان عمل یوجب خوف نوع الناس و إن لم یوجب خوف خصوص الشخص الذی صار المحارب بصدد إخافته و لا- یعتبر مضافا إلی ذلک شیء آخر کأخذ المال أو إیراد الجرح.

۶- لا- فرق فی السلاح الذی یحمله و یجرده بین السیف و الرمح و غیر ذلک من الأسلحة القدیمة و بین ما هو رائج من الأسلحة العصریة و هو أعم من المحدد و غیره فیشمل مثل العصی و الحجر و غیر ذلک أیضا بل و إن کان إخافته بإحراق النار علیه کما تدل علی ذلک روایة السکونی عن جعفر عن أبیه عن علی علیه السلام فی رجل أقبل بنار فأشعلها فی دار قوم فاحترقت و احترق متاعهم: إنه یغرم قیمة الدار و ما فیها ثم یقتل «۱».

۷- المحارب غیر المدافع فلیس مطلق من شهر السلاح محاربا و لا مجرد شهر السلاح بمحاربة بل تارة یکون لذلک و اخری للدفاع فالحکم یختص بمن کان محاربا و أما إذا شهر سلاحه و جرده للدفاع عن نفسه أو لدفع المحارب مثلا- فلا- یجری علیه أحکام المحارب و إن قتله.

نعم لو کان کل واحد منهما قد جرد السلاح للاخافة و یریدان المحاربة فهنا یجری علی کلیهما أحکام المحارب.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۸

۸- المحارب هو الذی شهر السلاح حراما ای للإخافة أو أخذ مال الغیر أو قتله أو لهتک عرض محترم، فلو شهر السلاح لأمر واجب أو

جائز کما فی مورد الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر و الجهاد و غیر ذلک فلا یجری هناک أحکام المحارب.

۹- لا یشترط کونه من أهل الریبهٔ کما أن المحقق قدس سره جعل الأصح ذلک- بعد أن تردد فیه- فلا یعتبر ذلک بعد أن علم منه قصد الإخافهٔ و ظهر منه آثار المحاربهٔ. نعم لو کان من أهل الصلاح و لم یظهر منه آثار المحاربهٔ فلا تجری علیه الأحکام و إن قتل أحدا.

و أما خبر ضریس عن أبی جعفر علیه السلام قال: من حمل السلاح باللیل فهو محارب إلا أن یکون رجلا لیس من أهل الریبهٔ «۱».

فلا تدل علی اشتراط کونه من أهل الریبهٔ فإنه و إن دلت علی عدم کون هذا الذی لیس من أهل الریبهٔ بل کان من أهل الصلاح محاربا لکن لا دلالهٔ فیها علی أنه إذا علم منه قصد الإخافهٔ لیس بمحارب.

نعم الریبهٔ أمارهٔ لقصد الفساد و ذلک لا ینافی کونه محاربا إذا لم تکن ریبهٔ لکن علم قصده من جهۀ أخری. و إن شئت فقل إن حمل السلاح من أهل الریبهٔ أمارهٔ کونه محاربا بخلاف أهل الصلاح فلا یکون مجرد حمله السلاح أمارهٔ علی ذلک لکن لو علم قصده الإخافهٔ من أمارهٔ أخری فلا بد من الأخذ بها و الحکم بکونه محاربا.

۱۰- مجرد خوف شخص أو أشخاص من أحد لا یکفی فی صدق المحارب علیه ما لم یقصد هو الإخافهٔ فکم یتفق الخوف من أحد مع عدم کونه بصدد الإخافهٔ أصلا کما فی قصهٔ مجیء رسل الله و ملائکته إلی إبراهیم حیث إنه علیه السلام خاف فی نفسه منهم عند ما رأی أنهم لم یأکلوا من طعامه و قد حکی الله تعالی ذلک فی القرآن الکریم قال تعالی:

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۳۹

وَ لَقَدْ جاءَتْ رُسُلُنا إِبْراهِیمَ بِالْبُشْری قالُوا سَلاماً قالَ سَلامٌ فَما لَبِثَ أَنْ جاءَ بِعِجْلٍ حَنِیذٍ فَلَمّا رَأی أَیْدِیَهُمْ لا تَصِلُ إِلَیْهِ نَکِرَهُمْ وَ أَوْجَسَ مِنْهُمْ خِیفَةً قالُوا لا تَخَفْ إِنّا أُرْسِلْنا إِلی قَوْمِ لُوطٍ «۱».

و قال سبحانه أیضا:

هل أتاک حدیث ضیف إبراهیم المکرمین إذا دخلوا علیه فقالوا سلاما قال سلام قوم منکرون فراغ إلی أهله فجاء بعجل سمین فقربه إلیهم قال ألا تأکلون فأوجس منهم خیفهٔ قالوا لا تخف و بشروه بغلام علیهم «۲».

فکانوا قد جاءوا إلیه لبشارهٔ الولد و سلموا علیه و بعد أن سلموا علیه و رد هو السلام علیهم جاء بعجل مشوی سمین و لکنه رای أنهم لا یأکلون منه و لا تصل أیدیهم إلیه فأضمر سلام الله علیه فی نفسه الخوف فإن ذلک مظنهٔ إرادهٔ سوء و ضرر بالنسبهٔ إلی المضیف إذا أبی الضیف من أکل طعامه.

ثم إن لصاحب الجواهر قدس سره هنا کلاما نتعرض له قال:

بقی الکلام فی شیء و هو اعتبار قصد الإخافهٔ من حیث إنها کذلک لإرادهٔ الفساد فی تحقق المحاربهٔ فلا یکفی حینئذ قصد إخافهٔ شخص خاص لعداوهٔ أو لغرض من الأغراض و إن لم یکن شرعیا، أو لا یعتبر ذلک، کما هو مقتضی إطلاق التفسیر المزبور بل قد یشعر به خبر قرب الاسناد و خبر السکونی [۱]

---

[۱] خبر قرب الاسناد عن علی بن جعفر عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال: سألته عن رجل شهر إلی صاحبه بالرمح و السکین فقال: ان کان یلعب فلا بأس. الوسائل ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المحارب ح ۴ و وجه إشعاره إن المفهوم من قوله ان کان. إلخ هو أنه ان کان بالجد و القصد ففیه بأس.

و خبر السکونی عن جعفر عن أبیه عن علی علیه السلام فی رجل أقبل بنار فأشعلها فی دار قوم فاحترق و احترق متاعهم، إنه یغرم قیمهٔ

الدار و ما فيها ثم يقتل. باب ٣ ح ١.

---

(١) سورة هود الآية ٧٠.

(٢) سورة الذاريات الآية ٢۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢۴٠

فيتحقق حينئذ صدق المحاربة بما هو فى مثل زماننا من محاربة جماعة خاصة لجماعة أخرى كذلك لأغراض خاصة فى ما بينهم فاسدة. لم أجد تنقيحا لذلك فى كلام الأصحاب، و الحد يدرأ بالشبهات، و لكن التحقيق جريان الحكم على الجميع مع فرض صدق المحاربة التى يتحقق بها السعى فى الأرض فسادا «١».

و قد تقدم منا ما يناسب ذلك و ذكرنا أنه بمقتضى ما يستظهر و يستفاد من بعض الأخبار لا يعتبر فى المحاربة سوى إرادة الفساد و قصد الإخافة سواء كان بالنسبة إلى فرد أو جمع فاذا فرض صدق المحاربة فى الأحوال المختلفة فيجرى عليه الأحكام.

گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود فى أحكام الحدود، ٣ جلد، دار القرآن الكريم، قم - ايران، اول، ١۴١٢ ه ق

الدر المنضود فى أحكام الحدود؛ ج٣، ص: ٢۴٠

ثم إنه لا يخفى أنا و إن استرحنا ببركة الروايات بالنسبة إلى فروع متعددة لكن بقى بعد موارد يتردد فى حكمها.

و من تلك الفروع ما إذا كان الصبى المميز قد جرد السلاح بقصد الإخافة فهل يحكم عليه بأحكام المحارب أم لا؟ و بعبارة أخرى هل يشترط فى المحارب أن يكون بالغا أم لا؟

أطلق المحقق و غيره فى المقام و لم يتعرضوا لذلك. نعم قال فى الجواهر و كان إطلاق المصنف و غيره هنا اتكالا على معلومية اعتبار البلوغ فى الحد فلا يجرى فى غير البالغ و إن جرد السلاح بالقصد المزبور، مع احتماله بل ظاهر الروضة إنه مراد المطلق [١].

أقول: فقد احتمل إجراء حد المحارب على الصبى. فكيف لم يحتمل ذلك فى سائر الحدود [٢] و الأحكام؟ فلا يجب على الصبى الصلاة و لا الصوم و غيرهما و لا

---

[١] قال فى الروضة ج ٢ ص ٣۶٢: و شمل إطلاقه- أى كلام المصنف- كغيره الصغير و الكبير لعموم الأدلة و يشكل فى الصغير بأن الحد مشروط بالتكليف خصوصا القتل و شرط ابن الجنيد فيه البلوغ و رجحه المصنف ره فى الشرح و هو حسن.

[٢] أقول ذكر فى الجواهر ج ۴١ ص ۶٠٩ عن محكى الخلاف هذا الخبر: الصبى إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامة و اقتص منه و تنفذ وصيته و عتقه. انتهى. لكنى تفحصت باب الوصية و الارتداد و العتق من الخلاف و لم أجده.

---

(١) جواهر الكلام ج ۴١ ص ۵۶٩.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢۴١

يقام عليه الحدود و يستندون فى جميع ذلك إلى رفع القلم عن الصبى.

و التحقيق ان الصبى إذا كان غير مميز فلا أثر يترتب على عمله إلا فى مثل الضمانات حيث إنها عليه و يخرج عن عهدتها بعد البلوغ كما أن قسما مما يترتب على عمله كالدية يكون على عاقلته إذا أتى هو بموجبها.

و أما إذا كان مميزا فالظاهر أنه يصدق عليه المحارب إذا شهر السلاح بقصد الإخافة و صار بصدد ذلك و سلب الأموال و غير ذلك

إلا أن رفع القلم عن الصبی یمنع بظاهره عن ترتب الأحکام علیه. فمن احتمل ترتب الأحکام علیه مع عدم کونه بالغا فهو لا یری هذه الأحکام المترتبة علی المحاربة عقوبة و مؤاخذة لما صدر عنه کی ترتفع بحدیث رفع المؤاخذة بل هو من قبیل ما یمنع عن تکرار عمله و إتیانه ثانیا و الا فمع احتمال کونه من باب العقوبة و المؤاخذة یشکل اجراء الحد فی مفروض الکلام.

و التخصیص خلاف الظاهر لان العام هنا مما یأبی عنه فهو نظیر أنه إذا هجم الصبی علی أحد قاصدا قتله فهل یقول الشرع دعه حتی یقتلک؟ کلا- کما فی حیوان هجم علی الإنسان و کان هذا الشخص فی معرض الهلاک فإنه یقاوم و لو کان یقتل هذا الحیوان المحترم، و علی الجملة فوجه الاحتمال المزبور و توجیهه أن نظر الشرع إلی رفع الفساد فی الأرض و قطع مادته و أصله حتی لا ینتشر الفساد فی الأرض.

و من هذا الباب الحکم بتعزیر الصغیر فی بعض الموارد فإنه لا وجه له لو کان ذلک من باب العقوبة فلا بد أن یکون لمنعه عن الإتیان بموجبه ثانیا لا أن یکون ذلک مؤاخذة له علی المعصیة.

لا یقال: إن هذه التوجیه خلاف ظاهر الآیة الکریمة: جَزَاءً بِمَا کَسَبَا نَکَالًا مِنَ اللَّهِ «۱» فإن مفادها أن الحدود من باب العقوبة و الجزاء [۱].

---

[۱] أورده هذا العبد و أجاب سید مشایخنا بما فی المتن.

---

(۱) سورة المائدة الآیة ۳۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۴۲

لأنا نقول: یمکن ان یکون جزاء نوعا فلا ینافی فی عدم کونه جزاء فی مورد لا یصلح لذلک کالصبی.

حکم الطلیع و الرده

قال المحقق: لا یثبت هذا الحکم للطلیع و لا للرده.

أقول: قد فسر الطلیع للمحارب بالذی یرقب له من یمر بالطریق فیعلمه به أو یرقب له من یخاف علیه منه فیحذره منه. و الرده بکسر الراء و سکون الدال بعده الهمزة هو المعین له فیما یحتاج إلیه من غیر أن یباشر عمل المحاربة فعمله ضبط الأموال و حفظها و نحو ذلک.

فالحکم مختص بالمحارب و لا یشملهما و یکفی عدم الدلیل دلیلا لذلک بعد عدم صدق المحارب علیه.

و خالف فی ذلک أبو حنیفة فسوی بین المباشر و غیره. قال الشیخ فی الخلاف المسألة ۹ من کتاب المحاربة: لا- یجب أحکام المحاربین علی الطلیع و الرده و إنما تجب علی من یباشر القتل أو یأخذ المال أو یجمع بینهما و به قال الشافعی، و قال أبو حنیفة: الحکم یتعلق بهم کلهم فلو أخذ واحد المال قطعوا کلهم کما أنه لو قتل واحد قتلوا کلهم الی آخر کلامه.

و الظاهر أن مبنی کلام أبی حنیفة هو الاستحسان فرأی أن مآل الأمر إلی کون هذا الجمع المرکب من أهل السلاح و الطلیع و الرده محاربین و لو من باب التغلیب.

و فیه أنه استعمال مجازی و لیس الرده محاربا حقیقة حیث انه جاء للسقایة مثلا أو الجراحیة أو حمل الجنائز و لا یباشر الحرب فلا یشمله حکم المحارب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۴۳

الكلام فی إثباته

قال المحقق: و تثبت هذه الجنایة بالإقرار و لو مرة و بشهادة رجلین و لا تقبل شهادة النساء منفردات و لا مع الرجال.

أقول: فی الاكتفاء بالإقرار مرة فی إثبات المحاربة كلام و لكن الظاهر أنه یجتزی به و لا یعتبر التعدد و ذلك لعموم أدلة إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز فكل عاقل إذا أقر بشیء و كان علی نفسه و بضرر شخصه فإن إقراره هذا نافذ.

و عن محمد بن الصلت قال: سألت أبا الحسن الرضا علیه السلام عن رفقة كانوا فی طریق فقطع علیهم الطریق و أخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال:

لا تقبل شهادتهم إلا بإقرار من اللصوص أو شهادة من غیرهم علیهم «۱».

فمقتضی هذا الخبر أیضا الإكتفاء بالإقرار بلا افتقار الی المرتین حیث اقتصر فیه بمجرد إقرار اللصوص و لم یقیده بالمرتین.

لا یقال: إن هذا لا یدل علی كفایة المرة و إلا فلیكن كذلك فی الشهادة فإنها أیضا لم تقید بالاثنین [۱].

لأنا نقول: بینهما فرق و ذلك لأن الشهادة مصطلحة فی شهادة الاثنین و هذا بخلاف الإقرار فلا مجال لاحتمال كفایة الواحد فی باب الشهادة و أما الاكتفاء بالمرة فی باب الإقرار فهو قریب، و عدم الاجتزاء به یحتاج إلی دلیل.

و خالف فی ذلك بعض كسلار و العلامة حیث قالا بان كل حد یثبت بشهادة عدلین یعتبر فی الإقرار به المرتان- و علیه فیعتبر فی الإقرار به المرتان- و علی ذلك فیعتبر فی الإقرار بالمحاربة التعدد و لا یثبت بمرة واحدة.

و فیه أنّ ذلك لیس بقاعدة كلیة جاریة فی جمیع الموارد فكلما كانت الفتوی

---

[۱] أورده هذا العبد و كان یوم ۲۰ من ربیع المولود عام ۱۴۱۰ ه- ق.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲۷ من أبواب الشهادات ح ۲.

علی ذلك فهو و إلا فیؤخذ بعموم قاعدة الإقرار، و بعبارة أخری أنه یؤخذ بالإقرار و إن كان مرة واحدة إلا فیما خرج بالدلیل [۱].

و اما اعتبار التعدد فی الشاهد فبلحاظ عموم أدلة الشهادة كقوله تعالی:

فاستشهدوا شهیدین من رجالكم، و غیر ذلك فلا بد من اعتبار رجلین عدلین.

و أما النساء فلا اعتبار بشهادتین فی باب المحاربة لا منفردات و لا منضمات إلی الرجال كما فی غیر ذلك من أبواب الحدود و قد دلت الروایات العدیدة علی عدم قبول شهادتهن فی باب الحدود [۲] و قد مر البحث فی ذلك فی كتاب الشهادات فراجع.

فی شهادة بعض اللصوص علی بعض

قال المحقق: و لو شهد بعض اللصوص علی بعض لم تقبل.

أقول: و الدلیل علی ذلك هو أنه یعتبر فی قبول الشهادة عدالة الراوی، و من المعلوم أن اللص فاسق فلا تقبل شهادة بعضهم علی بعض بأن یقول مثلا إنی لم ارتكب شیئا و لكن هذا قد قطع الطریق و أخذ المال و غیر ذلك.

فرع مثل السابق

قال المحقق: و كذا لو شهد المأخوذون بعضهم علی بعض.

أقول: أی و كذا لا تقبل الشهادة فيما إذا شهد بعض المأخوذين لبعض. و فسره

[۱] هذا لا يوافق بظاهره ما تقدم منه فی باب السرقة من اعتبار الإقرار مرتين فی القطع و الاكتفاء بالمرة فی المال.

[۲] تقبل ذلک فی بعض أبواب الحدود كباب الزنا و غير ذلک فراجع الجواهر كتاب الشهادات ص ۱۵۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۲۴۵

صاحب الجواهر بقوله: بأن قالوا جميعا: تعرضوا و أخذوا منا جميعا [۱].

[۱] أقول: إن ما ذكره صاحب الجواهر فی تفسير شهادة بعض المأخوذين لبعض ليس هو تمام التفسير و الا فهو بظاهره محل الإشكال حيث إنه لو كان ما ذكره الجواهر و قرره سيدنا الأستاذ الأكبر عين صورة الشهادة المزبورة فهذا غير صحيح لأنها من شهادة الكل للكل و لذا أوردنا عليه فی الدرس بان ظاهر عبارة المحقق هو انه لو فرض كون المأخوذين عشرين شهد عشرة للعشرة الباقين بأن اللصوص أخذوا من أموالهم و العشرة الباقية للأولى هكذا.

و قد أجاب عن هذا بأن وجه تفسيره كذلک أن التهمة فی الصورة المزبورة فی كلام الجواهر أشد و أكثر مضافا الى أنه لو كان المراد شهادة العشرة للعشرة الأخرى و بالعكس فلم يبق فرق بين هذه الصورة الأولى التی ذكرها المحقق و الصورة اللاحقة.

لكن فيه أن الصورة اللاحقة متعلقة بما إذا كانت الشهادة بتعرض اللصوص للجميع و اختصاص البعض بالأخذ منهم. و الحق هو ما ذكرناه فإن ظاهر شهادة بعض لبعض بمقتضى المتفاهم العرفی أن يشهد هذا البعض لذاک و ذاک لهذا. فعبارة الجواهر فی تفسير المراد ناقصة.

و قد فسر فی كشف اللثام عبارة العلامة التی هی شبيهة بعبارة المحقق، بحيث لا يرد عليه إشكال.

فإنه قال العلامة: و لو شهد بعض اللصوص على بعض أو بعض المأخوذين لبعض لم يقبل و لو قالوا:

عرضوا لنا و أخذوا هؤلاء قبل إلخ.

فقال فی كشف اللثام ج ۲ ص ۲۵۱: مزجا: و لو شهد بعض اللصوص على بعض أو بعض المأخوذين لبعض مع تعرض كل منهم للأخذ بنفسه كأن قال كل منهم إن هؤلاء تعرضوا لنا فأخذوا منا جميعا فشهد بعضهم للآخرين أنهم أخذوا منهم كذا و كذا و شهد الآخرون للأولين كذلک لم يقبل فالأول لانتفاء العدالة و الثانی للتهمة بالعداوة و لو لم يتعرض الشهود لأخذ أنفسهم بل قالوا:

عرضوا ای اللصوص لنا جميعا و أخذوا هؤلاء قبل إن لم ينعكس الأمر قطعا، و كذا إن انعكس بأن قال المشهود لهم أيضا أنهم عرضوا لنا و أخذوا هؤلاء فی وجه كما إذا شهد بعض المديونين لبعضهم و بالعكس و الوجه الآخر عدم السماع حينئذ لحصول التهمة و إطلاق الخبر بل الشهادتان حينئذ من القسم الأول بعينه فإنها لا شهادة إلا مع الدعوى فلا يسمع شهادة الأولين إلا إذا كان الآخرون أدعو الأخذ و لا شهادة الآخرين إلا إذا ادعى الأولون الأخذ و هو كاف فی حصول التهمة ان سلمت و لا مدخل فيها لخصوص الذكر فی الشهادة إلا أن يدعى أن التهمة حينئذ أظهر انتهى.

ثم إن رواية محمد بن صلت هذه: عن محمد بن الصلت قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رفقة كانوا فی طريق فقطع عليهم الطريق فأخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال: لا تقبل شهادتهم إلا بإقرار من اللصوص أو شهادة من غيرهم عليهم. هكذا نقله فی الكافی ج ۷ ص ۳۹۴ ح ۲ و فی التهذيب ج ۶ ص ۲۴۹ و كذا فی الفقيه ج ۳ ص ۴۰ ح ۳۲۸۳ إلا أن فيه: فأخذ اللصوص.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۲۴۶

و وجه عدم القبول هو التهمة للعداوة و خبر محمد بن الصلت عن الرضا عليه السلام المذكور آنفا.

فيما إذا لم يتعرضوا لأنفسهم

قال المحقق: أما لو قالوا عرضوا لنا و أخذوا هؤلاء قبل لأنه لا ینشأ من ذلک تهمة تمنع الشهادة.

أقول: إن ما ذکر کان بالنسبة لشهادة بعض لبعض و قد تقدم أنه لا تقبل هذه الشهادة و أما لو ذکروا تعرض اللصوص للجمیع إلا أنهم لم یذکروا بالنسبة للأخذ إلا من المشهود لهم و لم یتعرضوا جهة الأخذ من أنفسهم فهنا تقبل شهادتهم لعدم تهمة فی البین و هذا لا کلام فیه إذا لم یکن المشهود لهم أیضا یشهدون للشهود بمثل ذلک فإنه حینئذ لا تهمة أصلا حیث إن الشهود لم یتعرضوا لأخذ اللصوص منهم و إنما خصوا الشهادة بالنسبة إلی المشهود لهم فتهمة العداوة منتفیة هنا کما أن تهمة التبانی أیضا منتفیة لعدم شهادة المشهود لهم للشاهدین.

و فی روضة المتقین ج ۶ ص ۱۱۰: روی علی بن أسباط فی الموثق کالصحیح کالکلینی و الشیخ عن محمد بن الصلت- مجهول- قال: سألت أبا الحسن. و ذکر الحدیث. ثم قال:- عمل بمضمونه أکثر الأصحاب و حمله بعض علی کونهم شرکاء أو علی التقیة و هو أظهر لأن الغالب أنه کان فی مجلسه بخراسان جماعة من العامة و کان علیه السلام یتقی منهم کثیرا و إلا فالرفاقة و الصحبة لا یمنع من قبول الشهادة عندنا کما سیأتی. انتهی کلامه.

و عن الوافی: ینبغی تخصیص الحکم بما إذا کان المشهود به مما کان لهم فیه شرکة. انتهی.

و قال العلامة المجلسی قدس سره فی مرآة العقول ج ۲۴ ص ۲۴۵: بعد التصریح بأنه مجهول: و لا خلاف فی عدم قبول شهادة کل منهم فیما أخذ منه و لا فی قبول شهادته إذا لم یؤخذ منه شیء و فی قبول شهادته فی حق الشرکاء إذا أخذ منه أیضا خلاف، و الأشهر عدم القبول، و الخبر یدل علیه.

انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۴۷

و أما إذا أقام المشهود لهم أیضا الشهادة للشاهدین بمثل ما شهدوا بأن قالوا إن اللصوص تعرضوا لنا و أخذوا من هؤلاء ففیه الوجهان:

أحدهما قبول هذه الشهادة أیضا فهو نظیر شهادة بعض المدیونین لبعض و بالعکس.

ثانیهما عدم قبولها و ذلک لأمور:

منها تحقق التهمة حینئذ.

و منها إطلاق خبر محمد بن الصلت فإن شهادة بعضهم لبعض مطلقة تشمل ما إذا شهد البعض الآخر للأول أیضا أم لا قال فی الجواهر: بل الشهادتان حینئذ من القسم الأول نفسه فإنه لا شهادة إلا مع الدعوی فلا تسمع شهادة الأولین إلا إذا کان الآخرون أدعو الأخذ و لا شهادة الآخرین إلا إذا ادعی الأولون الأخذ و هو کاف فی حصول التهمة إن سلمت.

فی الحد الذی یقام علی المحارب.

قال المحقق: و حد المحارب القتل أو الصلب أو القطع مخالفا أو النفی و قد تردد فیه الأصحاب فقال المفید بالتخییر و قال الشیخ أبو جعفر بالترتیب، یقتل إن قتل و لو عفی ولی الدم قتله الإمام و لو قتل و أخذ المال استعید منه و قطعت یده الیمنی و رجله الیسری ثم قتل و صلب و إن أخذ المال و لم یقتل قطع مخالفا و نفی و لو جرح و لم یأخذ المال اقتص منه و نفی و لو اقتصر علی شهر السلاح نفی لا غیر و استند فی التفصیل إلی الأحادیث الدالة علیه و تلک الأحادیث لا تنفک من ضعف فی اسناد أو اضطراب فی متن أو قصور فی دلالة فالأولی العمل بالأول تمسکا بظاهر للآیة.

أقول: لا خلاف فی أن حد المحارب هو الأمور المذکورة فی الآیة الکریمة فی الجملة کتابا و سنة و إجماعا.

نعم اختلفوا فی أن ذلک هل علی سبیل التخییر أو الترتیب و التفصیل فـذهب جماعـة إلی التخییر بین الأمور المـذکورة و آخرون الی الترتیب و التفصیل.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۴۸

فذهب إلی الأول المفید و الصدوق و الدیلمی و الحلی و جمع آخرون. [۱]

و اختار القول الثانی الشیخ قدس سره و تبعه جماعة بل فی کشف اللثام:

و قیل فی أکثر الکتب بالترتیب. انتهی. و فی نکت الإرشاد للشـهید قدس سـره بعد نسـبته إلی الشیخ و الإسکافی و التقی و ابن زهرة و أتباع الشیخ أنه ادعی علیه الإجماع.

و استدل للأول بوجوه:

الأـول الآیـة الکریمـة: إنمـا جزاء الـذین یحاربون الله و رسوله أن یقتلوا أو یصـلبوا أو تقطع أیـدیهم و أرجلهم من خلاف أن ینفوا من الأرض. «۱».

و ذلک لأن ظاهر (أو) هو التخییر.

الثـانی ما ورد فی الأخبار من أن (أو) کلما وردت فی القرآن للتخییر ففی صـحیح حریز قال أبو عبـد الله علیه السـلام: و کل شـیء فی القرآن أو، فصاحبه بالخیار یختار ما یشاء «۲».

الثالث بعض الروایات الناطقة بالتخییر فی خصوص المقام کحسن جمیل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله علیه السـلام عن قول الله عز و جل: إنما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا أن یقتلوا أو یصـلبوا أو تقطع إلی آخر الآیة، أی شیء علیه من هـذه الحدود التی سـمی الله عز و جل؟ قال: ذلک إلی الإمام إن شاء قطع، و إن شاء نفی، و إن شاء صـلب، و إن شاء قتل، قلت: النفی إلی

---

[۱] و اختاره المحقق فی الشـرائع و النافع و العلامة فی القواعد و التبصرة و غیر ذلک و فخر المحققین فی الإیضاح و الشهید الثانی فی المسالک و المقداد فی التنقیح و الکنز و الفیض فی المفاتیح و الشـیخ الکبیر فی کشف الغطاء و المامقانی فی المناهج و السـید القائد فی تحریر الوسیلة. و قال بعض الأکابر فی جامع مدارکه: قیل: علیه أکثر المتقدمین قدس الله أسرارهم.

---

(۱) سورة المائدة الآیة ۳۳.

(۲) وسائل الشیعة ج ۹ ص ۲۹۵ ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۴۹

أین؟ قال: من مصر إلی مصر آخر و قال: إن علیا علیه السلام نفی رجلین من الکوفة إلی البصرة «۱».

و خبر سـماعة بن مهران عن أبی عبـد الله علیه السـلام فی قول الله: إنمـا جزاء الـذین یحاربون الله و رسوله. قال: الإمام فی الحکم فیهم بالخیار إن شاء قتل و إن شاء صلب و إن شاء قطع و إن شاء نفی من الأرض «۲».

و صـحیح بریـد بن معاویة قال: سألت أبا عبد الله علیه السـلام عن قول الله عز و جل: إنما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله: قال: ذلک إلی الإمام یفعل ما شاء. قلت: فمفوض ذلک إلیه؟ قال: لا و لکن نحو الجنایة «۳».

فإن ظاهر الصدر هو التخییر.

و ظاهر القول بالتخییر هو کون الأمر بیـد الإمام و الحاکم فی کل الموارد، فله أن یختار ما شاء من الأربعـة فلو کان المحارب قد شـهر السلاح و أخاف لکنه لم یأخذ مالا و لم یقتل نفسا فللحاکم أن یحکم علیه، بالقتل أو أی واحد من الأمور المذکورة فی الآیة.

و أما القول الثانی فیدل علیه أمور:

أحدها و هو العمدة استبعاد اتحاد عقوبة القاتل و آخذ المال مع عقوبة من شهر السلاح و أخاف لکنه لم یأخذ مالا و لم یقتل نفسا و لم ترد منه علی أحد جراحة بل العقل یأبی عن قبول ذلک [۱].

ثانیها الشهرة، علی ما تقدم.

ثالثها الأخبار.

---

[۱] قال فی المیزان ج ۵ ص ۳۶۰: إن الآیة لا تخلو عن إشعار بالترتیب بین الحدود بحسب اختلاف مراتب الفساد فإن الترتیب بین القتل و الصلب و القطع و النفی- و هی أمور غیر متعادلة و لا متوازنة بل مختلفة من حیث الشدة و الضعف- قرینة عقلیة علی ذلک. انتهی.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب المحارب ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب المحارب ح ۹.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب المحارب ح ۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۰

و الظاهر أن المراد من الترتیب هو الترتیب بحسب الجنایة و إلا فلم یقولوا بالترتیب علی حسب تقدم الأمور المذکورة و تأخرها. فالمراد أن جنایة کذا توجب العقوبة الخاصة من العقوبات الأربعة، و الجنایة التی کانت أشد من الأول توجب عقوبة أخری من بینها و هکذا فتکون عقوبة من جرد السلاح و أخاف الناس هو النفی عن البلد لا غیر بخلاف من شهر السلاح و أخذ المال أیضا فهناک یقطع کما هو مقتضی مناسبة الحکم و الموضوع فیکون کالسرقة غایة الأمر أنه یقطع یده و رجله من خلاف و کان أخذ المال یعتبر فی المحارب مثل السرقة الأولی و الثانیة مع تخلل الحد بینهما، و لو قتل فلا بد من أن یقتل.

ثم لا یخفی أن الآیة الکریمة و إن کانت ظاهرة و واضحة بالنسبة للفظة (أو) فإنها کما تقدم ظاهرة فی التخییر- و ان کان التخییر بین هذه الأمور غیر مناسب لما مر من استبعاد اتحاد عقوبة القاتل و غیره- إلا أنها مجملة من حیث المراد و محتاجة إلی التفسیر و البیان، و لا بد فی رفع ذاک الإجمال و الإبهام من الرجوع إلی الأخبار و تبیینها بروایات أهل البیت إذا أمکن و تیسر ذلک حیث لا یمکن تبیینها و تفسیرها من عند أنفسنا.

فمنها صحیحة محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام التی تقدم نقلها فی أوائل باب المحاربة، و مفادها أن العقوبات بحسب الجنایات علی حسب ما ذکر فیها ففی شهر السلاح مع العقر، الاقتصاص و النفی من تلک البلد، و فی شهر السلاح و الضرب و العقر و أخذ المال بلا قتل یکون امره موکولا إلی الإمام إن شاء قتله و إن شاء صلبه و إن شاء قطع یده و رجله، و هکذا.

و فی روایة المداینی عن ابی الحسن الرضا علیه السلام المذکورة سابقا إذا حارب الله و رسوله و سعی فی الأرض فسادا فقتل قتل به و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب و إن أخذ المال و لم یقتل قطعت یده و رجله من خلاف و ذکر علیه السلام

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۱

فی من لم یقتل و لم یأخذ المال و إنما شهر السیف و حارب و سعی فی الأرض انه نفی من الأرض «۱».

و عن عبید بن بشر الخثعمی قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن قاطع الطریق و قلت: الناس یقولون: ان الإمام فیه مخیر أی شیء شاء صنع قال: لیس أی شیء شاء صنع و لکنه یصنع بهم علی قدر جنایتهم من قطع الطریق فقتل و أخذ المال قطعت یده و رجله و صلب و من قطع الطریق فقتل و لم یأخذ المال قتل و من قطع الطریق فأخذ المال و لم یقتل قطعت یده و رجله و من قطع الطریق فلم

يأخذ مالا و لم يقتل نفى من الأرض «۲».

و عن داود الطائى عن رجل من أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن المحارب و قلت له: إن أصحابنا يقولون: إن الإمام مخير فيه إن شاء قطع و إن شاء صلب و إن شاء قتل فقال: لا، إن هذه أشياء محدودة فى كتاب الله عز و جل فاذا ما هو قتل و أخذ قتل و صلب و إذا قتل و لم يأخذ قتل و إذا أخذ و لم يقتل قطع و ان هو فر و لم يقدر عليه ثم أخذ قطع إلا أن يتوب فإن تاب لم يقطع «۳».

الى غير ذلك من الأخبار.

و هذه الروايات صريحة فى نفى التخيير و إن على كل جناية قسما خاصا من العقوبات و ان لم تكن متحدة من حيث العقوبات المترتبة على الجنايات فى بعض الفروض لكنها متفقة على الأول و هذا هو الذى حكاه المحقق عن الشيخ قدس سرهما فى عبارة الشرائع المذكورة آنفا. و حيث انه قد اختار القول بالتخيير أورد على الشيخ بأنه استند فى هذا التفصيل إلى أحاديث لا تنفك من ضعف فى إسناد أو اضطراب فى متن أو قصور فى دلالة.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۲

و فيه أنه ليس كلها ضعافا بل فيها بعض الصحاح و الموثقات و هو يدل على ذلك و ذلك كصحيحة محمد بن مسلم المذكورة سابقا و كذا رواية على بن حسان [۱] عن ابى جعفر عليه السلام قال: من حارب (الله) و أخذ المال و قتل كان عليه أن يقتل أو يصلب و من حارب فقتل و لم يأخذ المال كان عليه أن يقتل و لا يصلب، و من حارب و أخذ المال و لم يقتل كان عليه أن يقطع يده و رجله من خلاف. و من حارب و لم يأخذ المال و لم يقتل كان عليه أن ينفى ثم استثنى عز و جل: إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ. يعنى يتوبوا قبل أن يأخذهم الإمام «۱».

هذا مضافا إلى جبر الضعف سندا بعمل الأصحاب و قد تقدم الشهرة و الإجماع على ذلك و لذا أورد عليه فى الجواهر بقوله: و فيه أن الشهرة و الإجماع المحكى السابقين و التعاضد و الاستفاضة و المخالفة للعامة- كما فى الثلاث و يومى اليه بعض النصوص و غير ذلك- يجبر ذلك نعم هى مختلفة فى كيفية الترتيب إلخ.

و على الجملة فبهذه الاخبار المعمول بها الصريحة أو الظاهرة فى نفى التخيير و كذا بالوجه العقلى يرفع اليد عن ظاهر لفظ (أو) فى الآية الكريمة و يقال بأن (أو) فيها للتنويع و التقسيم أو الترديد كما يرفع اليد عما دل على أن أو فى القرآن كلما كان فهو للتخيير.

و كيف لا يكون كذلك مع ما نرى فى ذيل صحيح بريد بن معاوية الذى استدل به للقول بالتخيير فإنه عند ما سئل الإمام عليه السلام عن آية المحاربة إجابة

---

[۱] قال فى مبانى التكملة- ۳۱۹: قد يتوهم أن رواية على بن حسان لا يعتمد عليها لأنه مشترك بين الضعيف- و هو الهاشمى- و الثقة- و هو الواسطى- و لم تقم قرينة على أن راوى هذه الرواية هو الواسطى فلا تكون حجة. و لكنه يندفع بأن راويها على بن إبراهيم فى تفسيره و قد التزم بأن لا يروى إلا عن الثقة فمقتضى شهادته و التزامه يحكم بأن على بن حسان فى هذه الرواية هو الثقة دون غيره انتهى.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب المحارب ح ۱۱.

علیه السلام بقوله: ذلک إلی الإمام یفعل ما شاء فهناک قال برید: فمفوض ذلک إلیه؟ و اجابه الإمام علیه السلام بقوله: لا و لکن نحو الجنایة «۱».

فإذا صرح الإمام علیه السلام بنفی التفویض إلی الإمام و وجوب مراعاة نحو الجنایة فکیف یقال بالتخییر؟! [۱].

و علی الجملة فلا أقل من أن فی هذه الجملة إشعارا باختلاف الحکم باختلاف الجنایة.

و لعله لا- تنافی بین ما یدل علی التخییر و بین هذه الأخبار الدالة علی التفصیل و ذلک بأن یقال: إن الأمر بید الإمام و هو مخیر فی إجراء ما ورد فی حد المحارب و من المعلوم أنه لا یختار سوی حکم الله سبحانه فیختار ما قرر للجنایة التی رفع أمرها إلیه نعم هذا لیس تخییرا اصطلاحیا.

قال العلامة المجلسی رضوان الله علیه عند ذکر خبر برید: صحیح، و لا ینافی هذا الخبر القول بالتخییر إذا مفاده أن الإمام یختار ما یعلمه صلاحا بحسب جنایته لا بما یشتهیه و به یمکن الجمع بین الأخبار المختلفة. انتهی «۲».

و قال بعض المعاصرین قدس سره: و الأخبار المذکورة و ظاهر الآیة الشریفة التخییر کما ذکر فی بعض الأخبار الصحیح أن «أو» فی القرآن للتخییر لکن التخییر بحسب الأخبار بلحاظ نحو الخیانة. «۳»

---

[۱] أقول: یرد علیه أن هذا المعنی بعید عن لفظ الخبر غایته فإن الظاهر أن برید قد فهم التخییر من کلامه علیه السلام ثم سأل عن تفویض الأمر إلی الإمام حتی یکون له العفو فأجابه بعدم التفویض من رأس بل أمره بالنسبة إلی نحو عقوبة الجنایة بیده. و یؤید ذلک ان فی نسخة التهذیب ج ۱۰ ص ۱۳۴ هکذا: لا و لکن بحق الجنایة.

و العجب ان سیدنا الأستاذ الأکبر قد فسر الحدیث قبلا علی ما ذکرناه و هنا قد بالغ علی ما أفاده فی المقام.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب المحارب ح ۲.

(۲) مرآة العقول ج ۲۳ ص ۳۸۳.

(۳) جامع المدارک ج ۷ ص ۱۶۵.

و علی هذا الوجه الذی لا- بعد فیه أصلا فی مقام جمع الأخبار یحمل خبر جمیل بن دراج خصوصا بلحاظ أن جمیل کان من أهل اللسان و عارفا بان (أو) ظاهر فی التخییر و مع ذلک فقد سأل عن الآیة الکریمة.

و اما ما ورد فی روایة أبی صالح عن أبی عبد الله فی قصة بنی ضبة من أن رسول الله صلی الله علیه و آله و سلم اختار القطع فقطع أیدیهم و أرجلهم من خلاف مع أنهم کانوا قد قتلوا ثلاثة ممن کان فی الإبل «۱».

ففیه أنه قضیة فی واقعة، و حقیقة المطلب غیر معلومة و وجه القضیة مستور علینا فربما کان ذلک لخصوصیة لم نقف علیها کعدم کون القاتل بعینه معلوما من بینهم أو أنه کان المورد بحیث کان القطع أردع فأنفذ من القتل. و علی الجملة فکان هناک مانع من القتل فلا یمکن الاستدلال به.

لا یقال لیس فی الخبر الموثق عن أخذ المال عین و لا أثر و مع ذلک قطع أیدیهم و أرجلهم من خلاف «۲».

لأنه یقال: یمکن أن یستکشف من هذا أنهم کانوا قد أخذوا المال أیضا.

و علی الجملة فهذه الموثقة لا تفید فی المقام شیئا و ذلک لکون القضیة شخصیة مجهولة الجهات و إلا فلا أقل من لزوم القتل قصاص

بإرادة الولی مع أنه لا ذکر فیها عن ذلک أیضا و هذا بنفسه یوجب صیرورة الخبر مرجوحا غیر قابل للتمسک به و کیف یقتل القاتل فی سائر الموارد و لا یقتل هنا مع کون المقام أشد لکونه محاربا أیضا؟

لا یقال: إن مقتضی روایة السکونی (عن جعفر عن أبیه عن علی علیه السلام فی رجل أقبل بنار فأشعلها فی دار قوم فاحترقت و احترق متاعهم أنه یغرم قیمة

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المحارب ح ۷.

(۲) أورده هذا العبد و کذا الإیراد السابق بشکله الخاص.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۵

الدار و ما فیها ثم یقتل. «۱» هو أنه یقتل فی إحراق الدار و الأمتعة مع عدم ارتکابه القتل. [۱].

لأنه یقال: ان ما ذکرنا من أنه یقتل بالقتل لیس من باب انحصار عقوبة القتل بمن قتل، فیقتل من أقدم علی القتل و کذا من أحرق دار غیره و أحرق متاعه.

نعم یشکل الأمر الاختلاف الواقع بین الروایات فی ترتیب هذه العقوبات و تفصیلها فقد وردت روایات تدل واحدة منها علی عقوبة خاصة فی بعض الموارد و الأخری علی عقوبة أخری [۲].

و لعل حل ذلک بأن یؤخذ بالصحیح منها و العمل به و إلا فیحکم بالتخییر فی خصوص المورد فإن ذلک هو مقتضی ورود روایات فی مورد یدل بعضها علی شیء و آخر علی شیء آخر کما فی الروایات الواردة فی کفارة الصوم فإن مقتضی الجمع بینها هو القول بالتخییر بین الأمور الثلاثة.

و قال فی الجواهر بعد ذکر الاختلاف فی کیفیة الترتیب فی الروایات و ذکر قسم من هذه الأخبار المختلفة: إلی غیر ذلک من النصوص التی یمکن حمل ما فیها من الاختلاف علی إرادة بیان مراعاة المرجحات لأفراد التخییر المختلفة زمانا

---

[۱] کان الإیراد منی و قد أجاب سید مشایخنا الأستاذ الأکبر بما فی المتن و لکن یرد علیه أن مقتضی صریح بعض الروایات أنه لا یقتل بدون القتل ففی روایة الطائی باب ۱ ح ۶: و إذا أخذ و لم یقتل قطع. و فی روایة الخثعمی ح ۵: و من قطع الطریق فأخذ المال و لم یقتل قطعت یده و رجله.

و فی روایة المدائنی ح ۴: و إن أخذ المال و لم یقتل قطعت یده و رجله من خلاف. و إن شهر السیف و حارب الله و رسوله و سعی فی الأرض فسادا و لم یقتل و لم یأخذ المال نفی من الأرض.

نعم یمکن ان یقال إن القتل فی المقام لیس من باب المحارب بل هو لخصوصیته و عنوانه الخاص أی إحراق دار الغیر.

[۲] من جملة تلک الموارد من قتل و أخذ المال ففی روایة المدائنی: یقتل و یصلب. و فی روایة الخثعمی یقطع مخالفا و یصلب. و فی صحیح ابن مسلم: یقطع یده الیمنی بالسرقة ثم یدفع إلی أولیاء المقتول فیتبعونه بالمال ثم یقتلونه.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۶

و مکانا و حالا و الظاهر أن المدار علی ذلک و لا یقدح الاقتصار فی بعض الأحوال علی النفی و إن قتل و أخذ المال لوجود مرجحات تقتضی ذلک کما أنه یقتل و یصلب بمجرد الإخافة لها أیضا و من هنا لم یستقص فیها جمیع الصور الممکنة.

(ثم قال): و بذلک یظهر لک ما فی جملة من الکتب حتی ما فی الریاض فإنه مال إلی اعتبار الترتیب و توقف فی کیفیته ثم مال إلی

ما فی النهایة.

و قال أیضا: و علی التخییر هل هو مطلق حتی فی صورة ما إذا قتل المحارب فللإمام فیها أیضا الاقتصار علی النفی مثلا کما هو ظاهر المتن و غیره أم یتعین فیه اختیار القتل کما صرح به المفید و کثیر؟ وجهان أجودهما الثانی لکن قصاصا لا حدا فلو عفا ولی الدم أو کان المقتول ممن لا یقتص له من القاتل سقط القتل قصاصا و ثبت حدا مخیرا بینه و بین باقی الأفراد و لعله إلی هذا نظر شیخنا فی روضته حیث تنظر فی ما أطلقه الجماعة من تعین القتل فی تلک الصورة فقال بعد نقل القول بالتخییر: نعم لو قتل المحارب تعین قتله و لم یکتف بغیره من الحدود سواء قتل مکافئا أم لا و سواء عفی الولی أم لا علی ما ذکره جماعة من الأصحاب و فی بعض أفراده نظر انتهی و لکن الأحوط ما ذکروه بل لعله المتعین کما فی الصحیح إلخ.

أقول: ان هنا آیتین إحدیهما آیة القصاص و الأخری آیة المحاربة.

قال الله تعالی: وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِیِّهِ سُلْطاناً. «۱»

و قال تعالی: إِنَّما جَزاءُ الَّذِینَ یُحارِبُونَ اللَّهَ. «۲»

و مقتضی الأولی تعین القتل و القصاص فلو کان مقتضی آیة المحاربة التخییر بین الأمور الأربعة فلا بد من تخصیص الأولی بباب المحاربة بأن یقال: إن للولی أن یقتل القاتل إلا إذا کان قاتلا محاربا فإنه لا یتحتم قتله بل هناک یتخیر، و هو بعید

---

(۱) سورة الإسراء الآیة ۳۳.

(۲) سورة المائدة الآیة ۳۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۷

غایته فإن أمر القاتل المحارب أشد فلا بد من العمل بهما کلا فی مورده فلولی الدم الحق الثابت له و هو القصاص فإن حق الناس مقدم علی حق الله کما هو المستفاد من کلماتهم فلو اقتص منه فهو و لو عفی عنه أو لم یکن المقتول کفوا للقاتل فهناک تصل النوبة إلی حد المحارب فعلی هذا لا بد فی مورد القتل من إرجاع الأمر إلی الولی فلو أراد القصاص فهذا حق له و قد سلطه الله علیه و لا یصح التمسک بالموثقة فی الحکم بجواز غیر ذلک من بدو الأمر.

نعم لو عفی الولی فهناک تصل التوبة إلی حد المحارب و یأتی القول بجواز غیر القتل علی القول بالتخییر و هنا یرد الإشکال علی من قال بتعین القتل مع القول بالتخییر کما تنظر الشهید الثانی فی الروضة فی إطلاق جماعة من الأصحاب بتعین القتل فإن هذا غیر ملتئم فی بعض الصور کما شرحناه کما أنه یرد الإشکال علی الریاض بأنه یعد کون المفروض هو التخییر فلا وجه لجریان الوجهین فی صورة القتل بل هو مخیر بین الأمور المذکورة.

مسائل:

المسألة الأولی فیما إذا أقدم المحارب علی القتل.

قال المحقق: و ههنا مسائل الأولی: إذا قتل المحارب غیره طلبا للمال تحتم قتله فورا إن کان المقتول کفوا و مع عفو الولی حد سواء کان المقتول کفوا أو لم یکن و لو قتل لا-طلبا للمال کان کقاتل العمد و أمره إلی الولی أما لو جرح طلبا للمال کان القصاص إلی الولی و لا یتحتم الاقتصاص فی الجرح بتقدیر أن یعفو الولی علی الأظهر.

أقول: أما تحتم قتل القاتل المحارب طلبا للمال عند ما کان المقتول کفوا فقد استدل علیه کما فی الجواهر بعموم الأدلة.

و المراد من ذلک عموم أدلة القصاص کما یظهر ذلک من قوله بعد ذلک: بل ظاهر الفتاوی تقدمه علی الحد. و علی الجملة فالتقدم

لحق القصاص نعم لو حصل عنه مانع كعدم الكفاية فهناك تصل النوبة إلى حد المحارب و هنا لا فرق بين كونه كفوا أو غير كفو.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۸

و يدل على القتل حدا صحيح ابن مسلم ب ۱ ح ۱.

و ظاهر عبارة المحقق هو تعين القتل حدا بعد أن عفى الولى و هذا ينافى ما ذهب إليه قدس سره من التخيير فإن مقتضى مذهبه هو كونه بالخيار بين الأمور الأربعة لا القتل بالخصوص. فهل عدل هنا عما اختاره أولا أو أنه من أول الأمر كان قائلًا بهذا اى التخيير فى غير مورد ارتكب القتل [۱] و قد أخر الاستثناء إلى هنا؟ و لو كان هذا استثناء فهو موقوف على الدليل.

و كيف كان فظاهر كلامه محل الإشكال و لذا أورد عليه فى الجواهر بقوله:

و هو متجه بناءا على الترتيب أما على التخيير الذى قد سمعت من المصنف اختياره فالمتجه التخيير بينه و بين غيره من الأفراد لا تعين القتل حدا.

و فى المسالك و الجواهر أنه إذا قتل حدا و كان غير مكافىء كما إذا قتل الأب الابن و المسلم الذمى و الحر العبد و قتل هو حدا فتؤخذ حينئذ الدية للأول من تركته لو كان المقتول ولدا أو ذميا مثلا كما يؤخذ القيمة لو كان المقتول عبدا.

و أما الفرض الثانى و هو أنه لو قتل لا طلبا للمال كان كقاتل العمد و أمره إلى الولى إن شاء اقتص منه و إن شاء عفى عنه فهذا أيضا مورد الإشكال و ذلك لأن الموضوع على ما هو مقتضى صدر الجملة، المحارب، فإذا كان محاربا فلما ذا يكون أمره إلى الولى فقط و كيف لا ذكر هنا عن أحكام المحارب؟ و كلامه هنا لا يلائم القولين لا التخيير و لا الترتيب و التفصيل و قد فرق بين ما إذا كان القتل للمال و ما إذا كان لغير المال و لا ندرى لماذا قال كذلك و ما هو مستنده فى ذلك؟

---

[۱] أقول: ذكر فى كلماتهم أن التخيير مختص بغير مورد القتل فقد صرح بذلك فى تنقيح الرائع ۴- ۳۹۴ و إيضاح الفوائد ۴- ۵۴۵ و الروضة ۱- ۳۶۲. و قال الكاظمى فى آيات أحكامه ص ۲۱۱:

و التخيير المذكور إنما هو إذا لم يقتل فلو قتل تحتم قتله و لم يكتف بغيره من الحدود سواء قتل مكافئا أو لا و سواء عفى عنه الولى أولا و قد صرح بذلك القائلون بالتخيير. و قد ذكرت ذلك فى مجلس الدرس و أجاب سيدنا الأستاذ الأكبر بأنه يحتاج الى دليل.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۵۹

و أما الفرض الثالث و هو ما إذا جرح طلبا للمال و قد حكم هنا بأن القصاص إلى الولى فنقول: إن هذا هو مقتضى قول الله سبحانه: و الجروح قصاص، لكن ما ذكره بعد ذلك من عدم تحتم القصاص فى الجرح بتقدير عفو الولى على الأظهر لا يخلو عن إجمال و إبهام لأنه إذا لم يتحتم القصاص هنا مع عفو الولى فهل لا يجرى عليه أحكام المحارب أصلا؟- كما أنه لا يعلم أنه إذا لم يكن القصاص متحتما فهل لا يجوز ذلك أيضا أو أنه غير متحتم؟ و لعل الظاهر هو الثانى.

و فى صحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: من شهر السلاح فى مصر من الأمصار فعقر اقتص منه [۱] و هذا مطلق شامل لما إذا كان الجرح طلبا للمال و ما إذا لم يكن كذلك. و لو لا ذلك لما كان عليه دليل.

و كيف كان فقد خالف بعضهم على المحكى و قال بتحتمه حدا كما فى باب القتل عند عفو الولى و لكن فى الجواهر: لم نتحققه. اى لم نتحقق القائل بالتحتم، أو لم نتحقق صحة المطلب، و الظاهر هو الأول.

و قال قدس سره: نعم قيل فى التحرير إشارة إلى احتمال مساواته القتل.

انتهى.

أقول: قال العلامة فى التحرير- ۲۳۳: و لو جرح طلبا للمال فالقصاص إلى الولى فإن عفى الولى فالأقرب السقوط انتهى فإنه يستفاد من لفظ الأقرب احتمال المساواة و عدم السقوط.

ثم قال صاحب الجواهر قدس سره: و لعله للأولوية.

و بيان الأولوية أنه إذا كان أمر القتل مع أهميته البالغة فى نظر الشارع ينتقل الى الحاكم عند عفو الولى فكان لا يسقط فالجرح الذى ليس بتلك المثابة من الأهمية أولى بعدم السقوط و بان ينتقل الى الحاكم.

---

[۱] يرد هنا أنه لو كان الاقتصاص هنا من باب الحد فهو مع كونه خلاف المصطلح فى الاقتصاص يلزم كون عقوبات المحاربة أكثر من اربع و الحال أن لفظة (انما) فى الآية الكريمة تفيد الحصر فيها مضافا الى التصريح بذلك فى خبر المدائنى: فما الذى إذا فعله استوجب واحدة من هذه الأربع. و إن كان من باب حق الناس فلا يكون صدر الخبر متعلقا بالمحارب.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۰

و فيه أنه لا- أولوية فى البين فإن العقوبة على القول بالتخيير هو أحد الأمور الأربعة لا القتل بالخصوص و لا الجرح أصلا، و على الجملة فعلى القول بالتخيير لا وجه لهذه المطالب.

و قال: و لكنه على كل حال واضح الضعف على إطلاقه ضرورة عدم الدليل عليه.

و قد تقدم منا أنه إن أمكن إثبات ذلك بإطلاق الرواية فهو و إلا فلا دليل عليه كما أفاده رحمه الله.

ثم قال: نعم لو فرض كون الجرح قطع يد يسرى مثلا أو رجل يمنى مع أخذ المال فعفا الولى أو اقتص منه و قلنا بالترتيب اتجه حينئذ تحتم القطع حدا.

يعنى انه فى بعض الفروض يلائم القصاص مع الدليل و هو ما إذا جرح فقطع اليسرى منه مثلا و أخذ المال ليتحقق المحاربة فعفى الولى فهنا لا تقطع يسراه قصاصا لمكان العفو و لكن يقطع يده اليمنى و رجله اليسرى لحد المحاربة. و هكذا لو قطع رجله اليمنى و أخذ المال و عفى عنه الولى.

و هنا فرض آخر ذكره بقوله: و كذا لو كان القصاص فى أحد عضوى الحد فإنه يكمل الحد حينئذ بقطع الآخر فى الفرض المزبور كفاقد أحد العضوين.

و مثال ذلك ما إذا جرحه فقطع يده اليمنى فاقتص عنه فإنه يقيم الحاكم عليه حد المحاربة إلا أنه حيث لم يبق لمورد الحد الا الرجل اليسرى فإنه يقطع رجله اليسرى حدا و كذا إذا جرحه فقطع رجله اليسرى فاقتص منه فإنه يقتصر فى حده على قطع يده اليمنى.

ثم انه قال معترضا على الشهيد الثانى فى المسالك: بل فى آخر كلامه فى الجرح تناف فى الجملة. انتهى.

و لعل نظره من هذا التنافى الى ما ذكره بقوله: و لو كان جرحا فأمر القصاص إلى الولى و لا مدخل للإمام فيه لأنه ليس من جنس الحد بمقتضى الآية و يحتمل مع

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۱

العفو استيفاؤه حدا لذكره فى تفصيل الحد و لا يخفى ضعفه لعدم الدليل عليه و إن ذكره القائل بالتفصيل. انتهى.

و ذلك لأنه قدس سره ذكر قبل ذلك أنه لو جرح لو جرح أو قطع عضوا طلبا للمال استوفى معه القصاص ثم إن طابق المطلوب منه للحد كما لو قطع اليد اليمنى لرجل قطعت قصاصا و أكمل الحد بقطع رجله اليسرى و إن كان مخالفا للحد كقطع اليسار اقتص منه و استوفى فى الحد على وجهه. انتهى.

المسألة الثانية فى ما إذا تاب

قال المحقق: إذا تاب قبل القدرة عليه سقط الحد و لم يسقط ما يتعلق به من حقوق الناس كالقتل و الجرح و المال، و لو تاب بعد الظفر به حد و لا قصاص و لا غرم.

أقول: أما الأول و هو سقوط الحد عمن تاب قبل القدرهٔ علیه فإنه یدل علیه الکتاب و السنهٔ.

أما الکتاب فقوله تعالی بعد ذکر المحارب: إِلَّا الَّذِینَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَیْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَحِیمٌ «۱».

فقد صرح بعدم جریان الحد فیما إذا تاب المحارب قبل ان یؤخذ و یقدر علیه.

و أما السنهٔ فروایات.

منها مرسل الطائی عن رجل من أصحابنا عن أبی عبد الله علیه السلام قال:

سألته عن المحارب و قلت له: إن أصحابنا یقولون: إن الإمام مخیر فیه إن شاء قطع و إن شاء صلب و ان شاء قتل، فقال: لا إن هذه أشیاء محدودهٔ فی کتاب الله عز و جل فإذا ما هو قتل و أخذ قتل و صلب، و إذا قتل و لم یأخذ قتل و إذا أخذ و لم یقتل قطع و إن هو فر و لم یقدر علیه ثم أخذ قطع إلا أن یتوب فإن تاب لم یقطع «۲».

---

(۱) سورهٔ المائدهٔ الآیهٔ ۳۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱ من حد المحارب ح ۶.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۲

و منها روایهٔ علی بن حسان عن أبی جعفر علیه السلام قال: من حارب «الله» و أخذ المال و قتل کان علیه أن یقتل أو یصلب و من حارب فقتل و لم یأخذ المال کان علیه أن یقتل و لا یصلب و من حارب و أخذ المال و لم یقتل کان علیه أن یقطع یده و رجله من خلاف و من حارب و لم یأخذ المال و لم یقتل کان علیه أن ینفی ثم استثنی عز و جل إِلَّا الَّذِینَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَیْهِمْ یعنی یتوبوا قبل أن یأخذهم الإمام «۱».

و منها ما رواه فی الجواهر: ان حارثهٔ بن زید خرج محاربا ثم تاب فقبل أمیر المؤمنین علیه السلام توبته [۱].

نعم فی الروایهٔ الأولی و هی روایهٔ الطائی کلام و هو أن قوله: إلا أن یتوب إلخ لعله ظاهر فی توبته بعد الأخذ فهناک لا یقطع، أو أنه مطلق یشمل التوبهٔ قبل الأخذ و بعده.

و فیه أن تعبیر الآیهٔ الکریمهٔ یبین ذلک کما أن روایهٔ ابن حسان کافیهٔ فی بیان الإجمال المذکور فإنه قد فسر الآیهٔ فیها کذلک: یعنی یتوبوا قبل أن یأخذهم الإمام. و من المعلوم أن روایهٔ الطائی أیضا ناظرهٔ إلی الآیهٔ و فی مقام بیانها، إذا فلا إشکال فی کون المراد هو التوبهٔ قبل الأخذ و القدرهٔ علیه فالإجمال مرتفع، و الإطلاق مقید بالآیهٔ و روایهٔ ابن حسان.

هذا کله بالنسبهٔ للحد.

و اما عدم سقوط ما یتعلق به من حقوق الناس کالقتل و الجرح و الغرم فهو واضح، و فی الجواهر: بلا خلاف و لا اشکال. ثم قال رحمه الله: بل لعل التوبهٔ یتوقف صحتها علی أداء ذلک کما تقدم الکلام فی تحقیقه. انتهی.

---

[۱] و نقله عن کشف اللثام عن حارثهٔ بن بدر، و لعل صاحب الجواهر أخذ منه.

ثم لا یخفی ان المحقق الأردبیلی قد استدل بعد التمسک بالآیهٔ بوجه آخر فقال: و لأنها مسقطهٔ لأعظم العقوبتین و هی عقوبهٔ الآخرهٔ فالدنیا بطریق أولی فتأمل.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۱ من حد المحارب ح ۱۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۳

و توجیه ما أفاده أن المحارب الذی حارب لأخذ المال مثلا فإنه ما دام لم یؤد- مع إمکانه- الی صاحبه فهو غیر تائب و لو کان تائبا

عن عمله لكان يدفع إلى الناس أموالهم.

لا يقال: يكفى فى التوبة مجرد الندامة و إنما دفع المال واجب آخر فربما يكون نادما على عمله أى المحاربة عازما جدا على عدم العود إليها فى ما يأتى لكنه لا يدفع المال، و التوبة أمر قابل للتجزية فيتوب من عمل دون الآخر.

لأنا نقول: نعم يمكن ذلك لكن فيما إذا لم تكن المعصيتان مرتبطة إحداهما بالآخرى بل كان هناك إثمان مستقلان فيتوب من أحدهما دون الآخر كما إذا أزنى و أخذ مال الغير فإن الندامة من أحدهما لا تعلق لها بالآخر.

أما إذا كانت إحدى المعصيتين من تبعات الأخرى فلا يتم التوبة من المعصية إلا بترك تبعاته أيضا، و ما نحن فيه من هذا القبيل فإن هذا المال قد حصل بالمحاربة فالتوبة بالنسبة للمحاربة لا تتحقق بدون التوبة من تبعاتها و آثارها و أذنابها و الا فلا اثر لتوبته عن المحاربة.

و الحاصل أنه ما دام لم يؤد حق الناس المتعلق بالمحاربة فلم تتحقق التوبة عن المحاربة حقيقة.

و أما الفرض الثانى و هو أنه لو كانت توبته بعد الظفر عليه فإنه لا يسقط عنه الحد و لا القصاص و لا الغرم، فالدليل عليه عندنا هو نفس الآية الكريمة و ذلك لأن الخارج عن تحت الحكم هو من تاب قبل ان يقدر عليه فهذا الفرد بالخصوص قد خرج عن العام و هو قوله تعالى: إنما جزاء الذين يحاربون الله و رسوله إلخ فإن الموصول يفيد العموم كما أن نفس الاستثناء أيضا دليل العموم و على هذا فالعام شامل لجميع الأفراد سواء كان تائبا قبل القدرة عليه أو بعدها و حيث إن الاستثناء الواقع عقيبه أفاد خروج التائب قبل القدرة عليه فيبقى ما سواه تحت العام و يكون

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۴

محكوما بحكم الآية الكريمة و تقام عليه عقوبة المحاربين و لا حاجة إلى شيء آخر أصلا و بهذا يتم المطلوب.

و قد يتمسك فى إثبات المراد بالمفهوم و تقرير ذلك أن منطوق قوله تعالى «إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ» صريح فى عدم إجراء الحد عليهم، و مفهومه أنه إذا تابُوا مِنْ بعد أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فهناك لا بد من إقامة الحد بلا كلام.

و كذلك قد يتمسك هنا بالأصل و هو أصالة عدم السقوط بذلك بعد أن ثبت الحد بالمحاربة فوجوب الحد ثابت بحكم الاستصحاب.

هذا كله مضافا إلى تحقق التهمة هنا دون الفرض السابق و ذلك لأنه بعد القدرة عليه فهو فى معرض الحد فإذا تاب يتهم لا محالة بقصد الدفع عن نفسه و أما قبل القدرة عليه فهو ممتنع عن طاعة الإمام فتكون توبته لله، بعيدة عن التهمة، قريبة من الحقيقة فلذا أسقطت التوبة الحد فى هذا الفرض دون الآخر فالقول بتسوية الحالتين قياس مع الفارق.

و لو صارت هذه الوجوه موردا للخدشة بأن يخدش مثلا- فى الأخذ بالمفهوم أو غيره من الوجوه ففى ما ذكرناه من الوجه غنى و كفاية.

نعم لو تاب عن محاربته مع كونه كافرا فأسلم و بعبارة أخرى: لو كان المحارب كافرا و تاب و أسلم بعد القدرة عليه و كانت توبته عن محاربته بتوبته عن كفره فهناك أمكن سقوط الحد بالتوبة.

قال فى الجواهر: بناء على جب الإسلام مثل ذلك و إن كان فيه بحث ستعرفه بل ظاهرهم العدم انتهى.

أقول: إن قاعدة الجب لا تشمل كل الأحكام كالزكاة و حقوق الناس فيجب على الكافر الذى قد أسلم أداء زكاة ماله كما يجب عليه أداء زكاة ماله كما يجب عليه أداء ما كان عليه من حقوق الناس. و لو قتل أحدا ثم أسلم فإنه يقتص منه. و أما أنه هل يسقط عنه ما كان من قبيل حد المحاربة لقاعدة الجب ففيه كلام و بحث و هو موكول الى محله و موضعه.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۵

المسألة الثالثة فى اللص

اشارة

قال المحقق: اللص محارب فإذا دخل دارا متغلبا کان لصاحبها محاربته فإن أدی الـدفع إلی قتله کان دمه ضائعا لا یضـمنه الـدافع و لو جنی اللص علیه ضمن و یجوز الکف عنه أما لو أراد نفس المدخول علیه فالواجب الدفع و لا یجوز الاستسلام و الحال هذه و لو عجز عن المقاومة و أمکن الهرب وجب.

أقول: قال فی مجمع البحرین: اللص بالکسـر واحد اللصوص و هو السارق و بالضم لغة. و لص الرجل لصا من باب قتل سرق، و أرض ملصة ذات لصوص.

انتهی [۱].

و الکلام هنا فی المراد من اللص و أنه هل هو مطلق اللص أو المراد اللص الذی کان محاربا؟

عبارة المحقق مطلقـة، و لکن قیـدها فی الجواهر بقوله: إذا تحقق فیه معناه السابق بلا خلاف و لا إشـکال إلخ و مراده من معناه السابق هو شهر السلاح للإخافة.

و فی المسالک: اللص إن شهر سلاحا و ما فی معناه فهو محارب حقیقة لما تقدم من أن المحارب یتحقق فی العمران و غیرها و إن لم یکن معه سـلاح بـل یریـد اختلاـس المـال و الهرب فهو فی معنی المحـارب فی جواز دفعه و لو بالقتـل إذا توقف الـدفع علیه. و أطلق المصـنف اسم المحـارب علیه مطلقـا تبعـا للنصوص [ثم نقـل روایـة منصور و روایـة غیاث بن إبراهیم ثم قال:] و إنما عـدلنا عن ظاهر الروایات إلی ما ذکرناه من التفصیل لقصورها سندا عن إفادة الحکم مطلقا فیرجع الی القواعد المقررة إلخ.

و فی الروضـة بعد قول الشـهید: اللص محارب. قال: بمعنی أنه بحکم المحارب فی أنه یجوز دفعه و لو بالقتال و لو لم یندفع إلا بالقتل کان دمه هدرا أما لو تمکن الحاکم منه لم یحده حد المحارب مطلقا و إنما أطلق علیه اسم المحارب تبعا لإطلاق

---

[۱] و فی المصباح المنیر أیضا: اللص: السارق. و کذا فی المنجد.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۶

النصوص. نعم لو تظاهر بذلک فهو محارب و بذلک قید المصنف فی الدروس و هو حسن.

و فی الریـاض- بعـد أن حکی عن السـرائر الإجمـاع علی کونه محاربـا و حکـایته عنه أنه قـال: حکمه حکم المحارب، قال:- و ظاهره الفرق بینهما و عدم کونه محاربا حقیقة و علیه نبه شـیخنا فی المسالک و الروضة. ثم نقل صاحب الریاض کلام الشـهید الثانی ثم قال: أقول: و یعضده عدم عمل الأصحاب بما فیها من جواز القتل و أن دمه هدر مطلقا بل قیدوه بما إذا روعی فیه مراتب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر فتدرج فی الدفع من الأدنی إلی الأعلی. انتهی.

فمقتضـی هذه الکلمات أنه إذا کان قد شـهر سـلاحه و أخاف فهو محارب حقیقة أما لو لم یکن شاهر السـلاح مخیفا للناس فلیس هو بمحارب حقیقی و إنما هو بحکم المحارب فی جواز الإقدام علی قتله.

و لکن ظاهر عبارة المحقق هو کونه محاربا و لا یعتبر هنا شـهر السـلاح و لا الإخافـة، نعم یعتبر التغلب حیث قال بعـد ذلک: فإذا دخل دارا متغلبا کان لصاحبها محاربته. إلخ.

و تظهر الثمرة فیمـا إذا دخـل اللص دارا متغلبا و لا یریـد الإخافـة فإنه علی فرض کونه محاربا تشـمله أحکام المحاربـة و إلا بأن یکون استعمال المحارب فیه مجازا فقد نزل منزلته فی حکم من الأحکام وجهة من الجهات فیجوز قتله و إن لم یکن بید الحاکم.

و یمکن أن یقـال: إن للمحـارب حکمین حکم دفـاعی و حکم جزائی فمـا تعرضـناه من قبـل کـان هو حکمه الجزائی بعـد ما ارتکب المحاربـة و أقـدم علیها، و ما ذکره رحمه الله فی المقام هو حکمه الدفاعی و هو وظیفة صاحب البیت و رب الدار، فإذا رأی أن اللص

حمـل علیه و علی داره فله أن یقـاوم و یمـانع عنه و ان کـان بقتله و لا یصـح له أن یصبر إلی أن یقتل بیـده و یؤل الأمر إلی الحاکم و یجری علیه أحکام المحاربة الجزائیة.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۷

نعم لو وصـلت النوبـة إلی الحاکم فهناک تصل النوبة إلی الأحکام الخاصة، و لو قتل المحارب فی هجومه إلی دار فدمه هدر کما أنه لو جنی علی صاحب الدار فهو ضامن لهذه الجنایة.

و علی هـذا فلا یجوز له أن یقتله من أول الأمر و ما دام أمکن دفعه بغیر ذلک، و عدم ذکر مراتب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر فلعله لتصـادق العنـوانین فی المقـام و ربمـا یجعـل الشـارع علی من له حکم خـاص بعنوان کونه موضوعـا للحکم المزبور حکمـا آخر بلحـاظ عنوان آخر و هنـا و إن کـان من موارد الأـمر بـالمعروف و النهی عن المنکر الـذی تعتبر فیه مراعـاة المراتب و المراحـل لکنه محکوم بهذا الحکم الخاص بعنوان کونه محاربا و إطلاق المحارب علیه.

ثم إن مستند الحکم هو الروایات.

منها عن منصور عن أبی عبد الله علیه السلام قال: اللص محارب لله و لرسوله فاقتلوه فما دخل علیک فعلی «۱».

و منها خبر غیاث بن إبراهیم عن جعفر عن أبیه علیهما السـلام قال: إذا دخل علیک اللص یرید أهلک و مالک فإن استطعت أن تبدره و تضربه فابدره و اضربه و قال: اللص محارب لله و لرسوله فاقتله فما منک منه فهو علی «۲».

و منها خبر أبی أیوب قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: من دخل علی مؤمن داره محاربا فدمه مباح فی تلک الحال للمؤمن و هو فی عنقی «۳».

و عن السـکونی عن جعفر عن أبیه عن علی علیه السـلام أنه أتـاه رجل فقال: یا أمیر المؤمنین إن لصا دخل علی امرأتی فسـرق حلیها- حلیتها- فقال: أما إنه لو دخل علی ابن صفیة لما رضی بذلک حتی یعمه بالسیف [۱].

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۱ باب ۴۶ من جهاد العدو ح ۱، و المراد بابن صفیة الزبیر بن العوام و قد کان مشهورا بالغیرة. و فی مرآة العقول ج ۱۸ ص ۳۹۳: حتی یعمه فی بعض النسخ بالعین المهملة أی حتی یعم جمیع أعضائه بالسیف و فی بعضها بالغین المعجمة من قولهم: غممته ای غطیته.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۷ من أبواب حد المحارب ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۷ من أبواب حد المحارب ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۷ من أبواب حد المحارب ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۸

و عن وهب عن جعفر عن أبیه أنه قال: إذا دخل علیک رجل یرید أهلک و مالک فابدره بالضربة إن استطعت فإن اللص محارب لله و لرسوله فما تبعک من شیء فهو علیّ «۱».

و فی خبر آخر عن أنس أو هیثم بن البراء قال: قلت لأبی جعفر علیه السلام:

اللص یدخل علی فی بیتی یرید نفسی و مالی قال: أقتله فاشهد الله و من سمع أن دمه فی عنقی «۲».

و عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام:

إذا دخل علیک اللص المحارب فاقتله فما أصابک فدمه فی عنقی «۳».

عن بعض أصـحابنا عن عبد الله بن عامر قال: سـمعته یقول: و قد تجارینا ذکر الصـعالیک: حدثنی أحمد بن إسحاق أنه کتب إلی أبی

محمد علیه السلام یسأله عنهم فکتب الیه: أقتلهم [۱].

و عن أحمد بن أبی عبد الله و غیره أنه کتب إلیه یسأله عن الأکراد فکتب إلیه:

لا تنبهوهم إلا بحر- بحد- السیف «۴».

و الظاهر أن المراد من الأکراد من یقطع الطریق و یأخذ المال منهم [و فی مرآت العقول ج ۲۴ ص ۵۷: و لعل المراد بالأکراد اللصوص منهم فإن الغالب فیهم ذلک کذا فهمه الکلینی انتهی.] و علیه فهم طائفة خاصة من الأکراد فإن الغالب فیهم ذلک.

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب الدفاع ح ۱، قوله: تجارینا ذکر الصعالیک أی جری بیننا ذکرهم. و فی مجمع البحرین: الصعلوک الفقیر الذی لا مال له و جمعه صعالیک. و فی أقرب الموارد: صعالیک العرب ذؤبانها ای لصوصها و فقراؤها

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۱ باب ۴۶ من جهاد العدو ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۱ باب ۴۶ من جهاد العدو ح ۶.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۱ باب ۴۶ من جهاد العدو ح ۷.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المحارب ح ۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۶۹

و ظاهر هذه الأخبار هو جواز الإقدام علی قتل من دخل دار غیره بلا حاجة إلی مراعاة الأسهل فالأسهل فی الدفاع عنه و هذا یخالف و ینافی القواعد الکلیة لکنه حکم ثبت بروایات عدیدة و علی ذلک فلا یلزم هنا مراعاة المراتب من النصحیة و الصیاح و الضرب و غیر ذلک کما أن ظاهر عبارة المحقق أیضا أن اللص محارب فیکون هذا الحکم حکم المحارب إذا هجم دارا و قوله: فاذا دخل دارا متغلبا کان لصاحبها محاربته إلخ الظاهر أنه لبیان حقیقة المحارب بأن یکون قد شهر السلاح و هجم، أو دخل مع إظهار القدرة و السطوة بحیث یشهد شواهد الحال أنه بصدد الفتنة و الفساد فی المجتمع، فإن السراق مختلفة فبعضهم بصدد سرقة مال خائفا مع قصد الهرب قاصدا الفرار إذا اطلع صاحب الدار و بعضهم بصدد المحاربة فیأتی مسلحا و هنا یجوز قتله من بدو الأمر. و علی الجملة فمراده کون اللص محاربا حقیقة لا حکما علی ما استظهره بعض الشراح.

نعم استشکل فی الجواهر بقوله: إلا- أنی لم أجده قولا- لأحد فی المحارب الأصلی فضلا عن اللص المحارب و لو لا ذلک لأمکن القول به إلخ.

و علی هذا فالأخبار المذکورة معرض عنها و إن أمکن أن یورد علیه بأنه أ لیس المحقق بظاهر عبارته عاملا بهذه الأخبار؟

اللهم إلا أن یقال: إن المحقق لا یقول بالقتل من أول الأمر بل الظاهر أنه یقول بالمدافعة متدرجة و إن أدی الأمر إلی قتله.

و علی الجملة فعدم عمل الأصحاب یوجب الإعراض، و العمل بمقتضی القواعد من التدرج.

ثم قال: و من ذلک و غیره یعلم الحال فی مدافعة قطاع الطریق و إباحة دمائهم- ثم ذکر خبر الصعالیک إلی أن قال: بل إن لم یکن إجماعا أمکن أن یقال بجواز قتل اللص غیر المحارب أیضا حال دفاعه ابتداء للأخبار المزبورة مضافا إلی خبر السکونی إلخ. و هنا نقل أخبارا نذکرها نحن أیضا تبعا له.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۰

عن السکونی عن جعفر عن أبیه علیه السلام قال: إن الله لیمقت العبد یدخل علیه فی بیته فلا یقاتل «۱».

و رواه الکلینی عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن النوفلی عن السکونی إلا أنه قال فلا یحارب.

و عن الفتح بن یزید الجرجانی عن أبی الحسن علیه السلام فی رجل دخل دار آخر للتلصص أو الفجور فقتله صاحب الدار أ یقتل به

أم لا؟ فقال: اعلم أن من دخل دار غيره فقد أهدر دمه و لا يجب عليه شیء «۲».

و عن الحسين بن مهران عن أبی عبد الله عليه السلام قال: سألته عن امرأة دخل عليها لص و هی حبلی فوقع عليها فقتل ما فی بطنها فوثبت المرأة على اللص فقتلته فقال: أما المرأة التی قتلت فليس عليها شیء و دية سخلتها على عصبة المقتول السارق «۳».

و عن محمد بن الفضيل قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن لص دخل على امرأة حبلی فوقع عليها فألقت ما فی بطنها فوثبت عليه المرأة فقتلته قال: بطل دم اللص و على المقتول دية سخلتها «۴».

و عن أبی حمزة عن أبی جعفر عليه السلام قال: قلت له: لو دخل رجل على امرأة و هی حبلی فوقع عليها فقتل ما فی بطنها فوثبت عليه فقتلته؟ قال: ذهب دم اللص هدرا و كان دية ولدها على المعقلة [۱].

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۹ باب ۱۳ من أبواب العاقلة ح ۳ و المراد بالمعقلة العاقلة فراجع الوافی ج ۲ باب القصاص ص ۱۲۱.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۱ باب ۴۶ من أبواب جهاد العدو ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۹ باب ۲۷ من أبواب القصاص فی النفس ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۹ باب ۱۳ من أبواب العاقلة ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۹ باب ۱۳ من أبواب العاقلة ح ۲.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۱

ثم ذكر رحمه الله أن الأخبار بهذا المضمون ليست منحصرة فی هذا المقدار و كلها تدل على هدر دم اللص، ثم أيد ذلك بما دل على هدر دم الداخل الى دار غيره بغير اذنه و على فقأ عين الناظر، ثم ذكر هذه الروايات المؤيدة:

عن علاء بن الفضيل عن أبی عبد الله عليه السلام قال: إذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم أو ينظر من خلل شیء لهم فرموه فأصابوه فقتلوه أو فقأوا عينيه فليس عليهم غرم و قال: إن رجلا اطلع من خلل حجرة رسول الله صلى الله عليه و آله فجاء رسول الله صلى الله عليه و آله بمشقص ليفقأ عينه فوجده قد انطلق فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: أی خبيث أما و الله لو ثبت لی لفقأت عينك [۱].

و عن عبيد بن زرارة عن أبی عبد الله عليه السلام قال: اطلع رجل على النبی صلى الله عليه و آله من الجريد فقال له النبی صلى الله عليه و آله: لو اعلم أنك تثبت لی لقمت إليك بالمشقص حتى افقأ به عينيك قال: فقلت له: و ذاك لنا؟

فقال: و يحكم أو ويلك أقول لك: إن رسول الله صلى الله عليه و آله فعل و تقول:

ذلك لنا؟ «۱».

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۹ باب ۲۵ من قصاص النفس ح ۶، فقأ عينه ای شقه. المشقص كمنبر نصل السهم إذا كان طويلا غير عريض، الجريد كما فی مجمع البحرين هو سعف النخل بلغة أهل الحجاز، و الواحد الجريدة. و فی مرآة العقول ۲۴- ۴۸: من الجريد ای من خلل جرائد النخل الداخلة فی البناء، و يدل الخبر على وجوب التأسی بالنبی صلى الله عليه و آله فی كلما لم يعلم فيه الاختصاص. و المغازل قال فی الوافی ج ۲ ص ۱۲۰ من أبواب القصاص: المغازل جمع مغزل مثلثة الميم و هو ما يغزل به القطن.

قوله انحسك قال فی مرآة العقول ج ۲۴ ص ۴۹ قوله صلى الله عليه و آله أبخسك فی بعض النسخ بالنون و فی بعضها بالباء الموحدة و قال الفيروزآبادی: نخس الدابة كنصر و جعل غرز مؤخرها أو جنبها بعود و نحوه و قال: البخس النقص و الظلم، و فقأ العين بالإصبع و غيرها انتهى. و قال بعض:

أبخسك أی أنقصك و منه قوله تعالى: و شروه بثمن بخس أی ناقص انتهى.

و فی روضة المتقین ج ۱۰ ص ۲۹۹ حتی أبخسک أو أبخصک، و البخس بالباء الموحدة و الخاء المعجمة فقأ العین بالإصبع و غیرها و کذا بالصاد المهملة انتهی.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۹ باب ۲۵ من أبواب قصاص النفس ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۲

و عن عبیدة بن زرارة قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: بینا رسول الله صلی الله علیه و آله فی حجراته مع بعض أزواجه و معه معاذل یقلبها إذا بصر بعینین تطلعان فقال: لو اعلم انک تثبت لی لقمت حتی أبخسک فقلت: نفعل نحن مثل هذا ان فعل مثله؟ فقال: إن خفی لک فافعله «۱».

و عن حماد بن عیسی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: بینما رسول الله صلی الله علیه و آله فی بعض حجراته إذا طلع رجل فی شق الباب و بید رسول الله صلی الله علیه و آله مدراة فقال: لو کنت قریبا منک لفقأت به عینک [۱].

هذه جملة الأخبار التی تدل علی أن حد من دخل دار غیره هو قتله و من أشرف علی دار غیره هو جواز فقأ عینیه سواء کان نظره من شق الباب أو من الحائط أو من کوة إلی الدار من السطح أو غیره.

لکن قال صاحب الجواهر قدس سره بعد نقلها: إلا أنه لم أجد مصرحا بالعمل بها علی الوجه المزبور بل ستسمع من غیر واحد ما یقضی بتقیید النصوص الأخیرة بما إذا لم یندفع بالزجر و نحوه و الا کان ضامنا و ربما یأتی هناک نوع زیادة تحقیق للمسألة.

أقول: و الحق أن هذا أیضا فی غایة الإشکال لأنه علی أی شیء تحمل تلک الأخبار الکثیرة المتعددة التی هی صریحة الدلالة، أ فهل تحمل کلها علی الکذب؟

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۹ ب ۲۵ من أبواب قصاص النفس ح ۱، و فی تذییلات من لا یحضره الفقیه ج ۴ ص ۱۰۱ المذراة آلة تذری بها الحنطة و فی بعض النسخ بالدال المهملة و المدراة المشط و القرن، و الثانی أنسب إذا کان بمعنی القرن انتهی.

و فی روضة المتقین ج ۱۰ ص ۲۹۸: مدار أی الذی یغزل منه الصوف و یدور بالید و هو مغزل الرجال غالبا أو مذراة بالمعجمة و هی التی لها أسنان کأسنان المشط و یحک به الظهر، لفقأت به عینک أی أعمیتها بما فی یدی و الضمیر المذکر یؤید النسخة الأولی انتهی.

و فی الوافی ج ۲ باب القصاص و الدیات ص ۱۲۰: المدراة بالمهملتین القرن.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۹ باب ۲۵ من أبواب قصاص النفس ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۳

و کیف کان فقال بعد ذلک: و لکن الذی یظهر منهم هنا و هناک أنه لا فرق بین دفاع المحارب و اللص و غیرهما من الظالمین و إن اختلفت الحدود إلا أن الجمیع متحدة فی کیفیة الدفاع الذی ذکروا فیه التدرج فلاحظ و تأمل.

ثم قال: بل قد یقال بوجوب القصاص علی من قتل المحارب بعد أن کف عنه و إن کان مفسدا و من حده القتل.

یعنی إنه لا یجوز الإقدام علی القتل إذا لم یتوقف الدفاع علیه لوجوب التدرج فی الدفاع و الأخذ بالأسهل فالأسهل فإن أمکن بالنصیحة و إلا فبالصیاح و إلا فبالضرب و هکذا و علی ذلک یقول القائل بأنه إذا کف المحارب فلا یجوز الاقدام علی قتله فلو قتله صاحب الدار مثلا یجب الاقتصاص منه.

هذا کلام القائل المزبور. لکن لا یخفی التهافت البین بین صدر کلامه و ذیله لأنه مع تصریحه بعدم جواز قتله لأنه قد کف بل و

بوجوب الاقتصاص عن قاتله، قال: و ان كان مفسدا و من حده القتل. فلو كان بعد مفسدا و من حده القتل فكيف يقاد من قاتله [١].

الا أن يقال: يشترط فی جواز قتل المحارب مباشرة الحاكم أو المأذون منه.

و أجيب عنه بأن المفسد مهدور لا قصاص له غاية الأمر أنه اثم القاتل فی ترك الاستيذان من الحاكم و هو يوجب التعزير [٢].

و قد أورد صاحب الجواهر على القائل المزبور بأمر آخر غير ما ذكرناه من التناقض فقال: و لكن بناءا على ما ذكرناه [٣] من التخيير لم يكن القتل متعينا فلا

---

[١] يمكن أن يقال: ليس مراد القائل من الكلام المزبور أنه الآن أی بعد كفه يكون مفسدا و من حده القتل حتى يورد عليه ما أورده سيدنا الأستاذ بل انه ناظر الى ما قبل الكف يعنی: و ان كان قبل كفه مفسدا محاربا و من حده القتل الا أنه بعد الكف لا يجوز قتله و حيث انه قد أقدم على قتله فلذا يجب القصاص.

[٢] هذا المطلب الأخير قد أخذناه من دفتر مذكراته.

[٣] أقول: إذا كان هذا من كلام صاحب الجواهر فلا بد من ان يكون المراد من قوله: ذكرناه. أی تعرضنا لنقله، لا اخترناه و ذلك لأنه قدس سره قد رد القول بالتخيير.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٧٤

يكون مباح الدم، نعم على القول الآخر و الفرض أنه قتل يكون كذلك و إن أثم غير الحاكم بمباشرته و قد يحتمل الإطلاق.

و عبارته هنا مجملة غير خالية عن القصور فی تأدية المقصود لأنه إن كان المراد أنه بناءا على ما ذكر سابقا من القول بالتخيير لم يكن قتل هذا المحارب متعينا- حيث إن التخيير يقتضی جواز الإتيان بأی واحد من أطراف التخيير- فلا يساعده قوله بعد ذلك: فلا يكون مباح الدم لأنه إذا كان قتله جائزا فلا يصح أن يقال بأنه ليس مباح الدم بل إنه حينئذ مباح الدم.

و بتعبير آخر إن مجرد عدم التعين لا يوجب عدم الإباحة و إنما عدم الجواز يوجب عدم الإباحة فكيف يقال بأنه ليس بمتعين القتل فلا يكون مباح الدم؟

نعم لعل الظاهر ان مراده قدس سره أنه على القول بالتخيير فقد قتل صاحب الدار من كان من مجازاته الأربعة القتل و إن كان أمر قتله بيد الحاكم لكنه بالآخرة يجوز قتله فلذا لا يجوز الاقتصاص من صاحب الدار مثلا الذی أقدم على قتل المحارب المزبور بخلاف ما إذا قلنا بالقول الآخر ای التفصيل و الترتيب فإنه يقتص منه حيث إنه قد أقدم على قتل من لم يكن مستحقا للقتل أصلا [١].

---

[١] أقول: الظاهر أن هذا التوجيه غير تام و ذلك لأنه لا بد و ان يكون قول سيدنا الأستاذ: بخلاف ما إذا قلنا بالقول الآخر إلخ مشيرا إلى الفرع الثانی فی عبارة الجواهر و هو قوله: نعم على القول الأخر إلخ و الحال انه لا ينطبق عليه كاملا حيث إن لازم كلام سيدنا الأستاذ أنه على القول بالتفصيل فقد قتل صاحب الدار من لم يكن جزاءه القتل فيكون قتله متعينا.

و إذا كان الأمر كذلك فما معنى قول الجواهر بعد ذلك: و ان أثم غير الحاكم بمباشرته؟ اللهم الا ان يكون هذا متعلقا بالصورة الأولى.

و الذی ينبغی ان يقال هنا انه لو كان قوله: و لكن بناءا إلخ من كلام صاحب الجواهر مجيبا به القائل المزبور فمعنى الكلام أنه على القول بالتخيير فلم يقدم صاحب الدار بقتل محقون الدم بل إنه قد قتل مهدور الدم أی من كان أحد عقوباته القتل- غاية الأمر لا بد من كونه بيد الحاكم- فحينئذ لم يكن القتل متعينا على القاتل و ليس هو بمباح الدم و أما على القول بالتفصيل و الترتيب فصاحب الدار يقتص منه مع فرض اقدامه على القتل.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٧٥

لکن علی هـذا أیضا یرد علیه أنه لا یصح تعبیره بقوله: لم یکن القتل متعینا بل اللازم ان یقال: لم یکن قتله جائزا- لأنه قد قتل من کان مباح الدم و ان کان هو آثما- و التوجیه فی تعبیره بقوله: متعینا، بأن السر فی ذلک أنه فی قبال القائل بوجوب القصاص، و من المعلوم أن تعین القتل عین وجوب القصاص [۱].

غیر وجیه و لا یصلح العبارهٔ بل تأدیهٔ المطلب کذلک یشبه الأکل من القفا.

ثم قال قدس سره: و یحتمل الإطلاق. یعنی یحتمل عدم الفرق بین الصورتین أصلا [۲].

ثم قال: و علی کل حال فقـد عرفت أن المفروض فی المتن و القواعـد و الإرشاد و غیرها من کتب المتأخرین اللص الـذی ینـدرج فی المحارب إلخ.

یعنی إن مفروض کلامهم رضوان الله علیهم هو اللص الـذی کان علی خصوصـیات المحارب و لـذا قیـدوا دخوله بالتغلب تبعا لما فی النصوص مما یؤدی هذا

و علی هذا فیکون قوله: و إن أثم إلخ. متعلقا بالصورهٔ الاولی.

و یمکن توجیه العبارهٔ بحیث لا یرد هـذا أصـلا و هو أن یقال: ان قوله: و لکن بناءا إلخ لیس من صاحب الجواهر فی مقام الجواب بل هو من متعلقات کلام القائل فهو قد قال بأنه لو قتله و قد کف یجب القصاص علی قاتله و ان کان هذا المحارب الذی قد کف مفسدا و من جملـهٔ حـدوده الأربعهٔ القتل إلا أنه بناء علی التخییر لم یکن قتل هذا المفسد متعینا لأنه ربما لا یختار الحاکم قتله بل ینفیه مثلا و علی هـذا فلاـ یکون هـذا المحارب مباح الـدم حتی یجوز قتله فلـذا یجب قصاص قاتله نعم علی القول الآخر ای الترتیب و التفصـیل و الفرض أنه قـد أقـدم المحارب علی القتل و کان جزاءه القتل فهنا کان قتله متعینا و هو مباح الـدم إلا أنه قـد اثم صاحب الدار بإقدامه علی قتله فان حکمه و ان کان هو القتل الا أن ذلک بیـد الحاکم و بعـد أن ثبت ذلک عنـده، و حیث إن صاحب الـدار قـد أقـدم علیه فلذا یکون آثما و لا یخفی ان بیان استأذنا الأعظم أیضا قد انتهی بالآخرهٔ الی هذا.

و الإنصاف ان هذا البیان اولی من سابقه لأنه علی هذا یکون قوله: و ان أثم إلخ متعلقا بالصورهٔ الثانیهٔ الذی هو الظاهر.

[۱] أوردته فی یوم ۱۵ ربیع الآخر سنهٔ ۱۴۱۰ ه و قد أجاب بما فی المتن.

[۲] الظاهر أن المراد أنه یحتمل الإطلاق و عـدم الفرق بین المبنیین فیقتص من صاحب الـدار مطلقا فإنه قد أقدم علی قتل من لم یکن له قتله. و کان کلام سیدنا الأستاذ مجملا.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۶

المعنی فان هـذا التقییـد جیء به لإفادهٔ أن المراد من اللص هو اللص المنـدرج فی المحارب و لو لا ذلک لما کانت لهـذا القیـد فائدهٔ معتد بها بعد أن الدفاع مطلقا سواء کان فی قبال المحارب أو اللص المحارب أو غیر ذلک من الظالمین مقید بالتدرج و مراعاهٔ الأدنی فالأدنی، فـإذا کـان الـدفاع عن اللص بالتـدرج سواء کان محاربا أم لا فلا ثمرهٔ فی القیـد المزبور سوی جعله بهـذا القیـد من مصادیق المحاربین حتی یحکم علیه بأحکام المحارب الخاصهٔ.

و إذا کان حکم الـدفاع هو التـدرج فیبـدأ بالأدنی و هکـذا، و لو توقف الـدفع علی قتل المهاجم فقتله فلا ضـمان علیه [۱] لأن الشارع أسـقط احترام الجنایـات الواردهٔ علیه فی الفرض بخلاف الجنایات الصادرهٔ عن اللص فإنها مضـمونهٔ حتی و لو وقعت عنه بالنسـبهٔ إلی صاحب الدار مدافعهٔ عن نفسه.

ثم أن فی عبارهٔ المحقق: فإن أدی إلی قتله إلخ اشعارا بالتدرج کما لا یخفی.

حکم الکف و الدفع

قال المحقق: و يجوز الكف عنه أما لو أراد نفس المدخول عليه فالواجب الدفع و لا يجوز الاستسلام و الحال هذه و لو عجز عن المقاومة و أمكن الهرب وجب.

أقول: أما الأول أى جواز الكف فهو بالنسبة للمال كما يظهر ذلك من الفرع التالى له لكن لا يخفى أنه لا يجب الدفع عنه و يجوز الكف عند إرادته المال إذا لم يكن المال مما يتوقف عليه حفظ نفسه أو عياله و أما إذا توقف عليه ذلك فهناك يجب الدفاع.

و يدل على جواز المدافعة و جواز تركها قوله: الناس مسلطون على أموالهم، و كذا بعض الأخبار كخبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: من قتل دون ماله فهو شهيد و قال: لو كنت أنا

---

[۱] للأصل و المرسل كالموثق أو كالصحيح و كذا خبر أيوب بن نوح فراجع و للإجماع.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۷

لتركت المال و لم أقاتل «۱» و خبر على بن أبى حمزة عن أبى بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يقاتل عن ماله فقال: إن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من قتل دون ماله فهو بمنزلة شهيد فقلنا له: أ فيقاتل أفضل؟ فقال: إن لم يقاتل فلا بأس أما أنا لو كنت لتركته و لم أقاتل «۲».

و غير خفىّ أن المراد من كونه بمنزلة الشهيد هو أنه بمنزلته فى ثواب الشهيد و إلا فلا يجرى عليه أحكام الشهيد.

و هل يجوز المدافعة عن المال حتى مع العلم بأنه يؤدى ذلك إلى قتله؟ الظاهر أن إطلاق الخبر يشمله فلا اختصاص بما إذا لم يكن هنا فى معرض القتل.

و هل يفرق فى ذلك بين مال نفسه و مال غيره الذى كان امانة عنده؟ الظاهر عدم الفرق بينهما و إن قيل بوجوب الدفع عن الأخير من باب النهى عن المنكر.

قال فى الرياض عند ذكر موارد وجوب الدفاع: و كذا فى الثانى- يعنى الدفاع عن المال- مع الاضطرار به و التضرر بفقده ضررا يجب دفعه عقلا.

ثم قال: قيل أو كان المال لغيره أمانة فى يده و ربما وجب الدفع عنه مطلقا من باب النهى عن المنكر.

و هنا قال: و هو حسن مع عدم التغرير بالنفس و إلا فلا يجب بل لا يجوز إلخ و قد أجاد فيما أفاد، فإنه يجب على من عنده و بيده الأمانة أن لا يقصر فى حفظها بحيث لا يكون تلفها مستندا إليه و أما وجوب الدفاع عن اللص حفظا له و تحمل الضرر فى ذلك فلا يجب ذلك- كما لم يكن واجبا بالنسبة لمال نفسه- إلا من باب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر الذى يبتدأ فيه بالأدنى فالأدنى و عليه لا يجب مع خوف الضرر، كما أن الأمر هكذا بالنسبة إلى غير ذلك أيضا فإذا رأينا مالا للغير فإنه و إن كان يحرم علينا إتلافه لكنه لا يجب علينا حفظه.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من الدفاع ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من الدفاع ح ۲.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۸

و أما أن من مراتب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر هو القتل ففيه أن ذلك موقوف على إحراز الأهم و المهم و إلا فلا يجوز القتل لكل معصية من باب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، بل يختص ذلك بموارد خاصة، و قد حول رسول الله صلى الله عليه و آله صورة ابن عباس حينما رآه ينظر إلى امرأة و قال: رجل شاب و امرأة شابة. [۱] و اقتصر على ذلك حتى إنه صلى الله عليه و آله لم يضربه على فعله.

و علی الجملة فلا یجب المدافعة عن مال الغیر بأزید مما ذکرناه فلو سرق فلا شیء علینا بعد ذلک و إنما السارق و جزاءه، و عقوبته المقررة شرعا.

و أما ما قد یقال من أن الروایة تقول: حرمة مال المسلم کحرمة دمه. ففیه أنه محمول علی المبالغة و تشدید الأمر فی أموال المسلمین و إلا فهل یقتل علی أخذ مال الغیر کما یقتل علی قتل نفسه؟! و الحاصل أنه لا یجب علی الإنسان تحمل الضرر لحفظ مال الغیر.

نعم لو کان بحیث کان التلف مستندا إلیه فلا محالة یکون ضامنا کما إذا لم یهتم بحفظه أو جعله فی معرض التلف کما أنه یجب علیه النهی عن المنکر مع تحقق شرائطه.

و أما الثانی و هو ما إذا أراد اللص نفسه فهنا یجب الدفاع و لا یجوز الاستسلام لدیه إذا أراد نفس المدخول علیه، و فی الجواهر: أو غیره ممن فی الدار ممن یضعف عنه. کما أنه أضاف بعد قول المحقق: فالواجب الدفع، قوله: مع ظن السلامة بل أو عدم العلم بالحال لإطلاق النصوص. انتهی.

---

[۱] قال فی المبسوط ج ۴ ص ۱۶۰ روی أن الخثعمیة أتت رسول الله صلی الله علیه و آله فی حجة الوداع تستفتیه فی الحج و کان الفضل بن عباس ردیف النبی صلی الله علیه و آله و سلم فأخذ ینظر إلیها و أخذت تنظر إلیه فصرف النبی صلی الله علیه و آله وجه الفضل عنها و قال: رجل شاب و امرأة شابة فخشیت أن یدخل بینهما الشیطان.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۷۹

و یمکن أن یقال: إذا أراد نفسه یجب الدفاع و إن لم یظن بالسلامة فإذا کان هو بصدد قتله و لم تکن له قدرة المقاومة فأی تأثیر لظن السلامة، و علی الجملة فمفهوم کلامه أنه مع عدم الظن بالسلامة لا یدافع و الحال أنه لیس کذلک علی إطلاقه بل لو علم أنه یقتل بید هذا المهاجم و لا مفر و لا منجی منه فإنه یجب علیه المدافعة کما أنه رحمه الله قد صرح بذلک فی آخر البحث.

و کیف کان فان کان عاجزا عن المقاومة فإما ان یمکنه الهرب منه أو لا فعلی الأول یجب علیه الهرب کما أنه یجب علیه غیر ذلک مما فیه نجاته و یتوقف علیه حفظ نفسه. و علی الثانی تجب علیه المدافعة کما قال فی الجواهر: و لو لم یمکنه الهرب و لا غیره من أفراد النجاة دافع بما یمکن. انتهی. و ظاهر قوله: دافع، هو الوجوب.

لا- یقال: و إن کان کذلک إلا أنه رحمه الله قال بعد ذلک: إذ هو أولی من الاستسلام المفروض عدم احتمال النجاة معه انتهی. و الأولویة لا تساعد الوجوب [۱].

لأنا نقول: إنه بهذه الجملة بصدد بیان وجه تقدم الدفاع و تعینه و تقریب الوجوب لا أن یکون المراد هو أولویة الدفاع کما لا یخفی فإن حفظ النفس واجب و إن کان ذلک بدقائق أو دقیقتین.

ثم أنه لو أمکنه أن یقاوم و یقتله و لکن یمکنه أیضا أن یفر منه، و المفروض أن اللص قد أراد نفسه فهل یقاوم و یقتله أو یهرب منه؟ ظاهر عبارة المحقق هو الأول فإنه قد علق الهرب علی صورة العجز عن المقاومة لکن ظاهر کلمات العلماء و حکمهم بلزوم التدرج فی الدفع یقتضی خلاف ذلک و الاحتیاط فی الدماء أیضا یوافقهم و علی هذا فلو لم یمکنه الهرب یقتله لا أنه یهرب إن لم یمکنه القتل.

---

[۱] أورده هذا العبد و أجاب سیدنا الأستاذ بما قررناه فی المتن و قد أیده بعض الزملاء بأنه من باب:

و أولوا الأرحام بعضهم أولی ببعض.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۰

المسألة الرابعة فی صلب المحارب

قال المحقق: یصلب المحارب حیا علی القول بالتخییر و مقتولا علی القول للآخر.

أقول: ان مستند الأول هو ظاهر الآیة الشریفة و کذا ظاهر بعض الروایات کخبر علی بن حسان عن أبی جعفر علیه السلام قال: من حارب «الله» و أخذ المال و قتل کان علیه أن یقتل أو یصلب و من حارب فقتل و لم یأخذ المال کان علیه أن یقتل و لا یصلب. «۱» إلی غیر ذلک من الروایات المتضمنة للقطة «أو» الدالة علی التخییر و أن الصلب قسیم للقتل.

و مستند الثانی هو بعض الأخبار کخبر المدائنی عن أبی الحسن الرضا علیه السلام فان فیه: إذا حارب الله و رسوله و سعی فی الأرض فسادا فقتل قتل به و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب. «۲».

و روایة داود الطائی عن بعض أصحابنا عن أبی عبد الله علیه السلام فان فیها:

فإذا ما هو قتل و أخذ قتل و صلب و إذا قتل و لم یأخذ قتل. «۳».

و روایة الصدوق عن أبی عبد الله علیه السلام. و إذا حارب و قتل و صلب قتل و صلب. «۴».

و هنا بحث و هو أنه علی الأول ای علی تقدیر صلبه حیا فلو مات بذلک فی الثلاثة فهو و أما لو مضت الثلاثة و انقضت و لم یمت بل بقی بعد حیا فما یصنع هناک؟

و قد یتوهم عدم إمکان ذلک فإن حبل الصلیب ای ما یصلب علیه، إذا علق

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۱۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۶.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المحارب ح ۱۰.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۱

علی رقبة المصلوب فلا بد من خنقه و موته بذلک فلا مجال لهذا البحث أصلا حیث إنه یموت بسرعة و لا یدوم أصلا.

و فیه أنه غیر صحیح أما أولا فإن التأریخ یذکر عدة ممن صلب و بقی حیا مدة علی صلیبه و کان یتکلم و ینطق من أعلی الصلیب و منهم میثم التمار و حجر بن عدی رضوان الله علیهما. [۱] حیث کانا یتکلمان من أعلی الخشبة فأمر بإنزالهما بعد مدة و قتلهما بعد الإنزال.

و ثانیا فإن الظاهر أن الصلیب کان فی السابق علی غیر ما هو علیه الیوم و فی هذه الآونة و الأعصارن فکانوا یشدون المصلوب بالخشبة بیدیه مثلا و لم یکونوا یعلقونه برقبته علی حبل الصلیب حتی یموت المصلوب فورا أو فی مدة قلیلة بالخنق بل کان یبقی بحاله إلی أن یموت جوعا و عطشا.

و کیف کان فلو بقی حیا و لم یمت حتی انقضت الثلاثة فلا تعرض فی الأخبار لذلک.

نعم ورد ذلک فی بعض الکلمات ففی کشف اللثام و المسالک أنه یسرع فی قتله بعد ذلک قال فی الأول: و إن کان لم یمت فی الثلاثة أجهز علیه. انتهی.

و قال فی الثانی: ثم علی تقدیر صلبه حیا إن مات بالصلب قبل ثلاثة أیام و إلا أجهز علیه. انتهی [۲].

و المقصود من الإجهاز هو الإسراع، فیقتل حینئذ و یغسل و یدفن.

و أورد علیه فی الجواهر بعدم وجدان ما یدل علیه. ثم قال قدس سره: و لعله بناءا علی ما تسمعه من حرمة إبقائه بعد الثلاثة.

---

[۱] فی إرشاد شیخنا المفید قدس سره: فلما صلب. فجعل یحدث بفضائل بنی هاشم فقیل لابن زیاد: قد فضحکم هذا العبد فقال:

الجموه. و کان أول خلق الله ألجم فی الإسلام. فلما کان الیوم الثالث من صلبه طعن میثم بالحربهٔ فکبر ثم انبعث فی آخر النهار فمه و أنفه دما.

أقول و أما حجر بن عدی الذی ذکره سیدنا الأستاذ فلم أتحقق ذلک بالنسبهٔ له.

[۲] أقول: و مثله قال فی الروضهٔ فراجع.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۲

یعنی یمکن أن یکون مستندهما فیما ذکراه هو الأخبار الدالهٔ علی وجوب إنزاله عن الخشبهٔ بعد الثلاثهٔ و عدم جواز الإبقاء بعد ذلک.

ثم استدرک قائلًا: لکن یمکن منع انسیاقه إلی الفرض المزبور.

یعنی یمکن أن یقال بأنها متعلقهٔ بغیر فرضنا هذا فتکون متعرضهٔ لحال من صلب مقتولا أو من مات فی الثلاثهٔ.

و أید ذلک بما ذکره السید صاحب الریاض قدس سره من أنه یصلب المحارب حیا إلی أن یموت علی القول بالتخییر و اختاره الإمام لأنه أحد أفراد الحد و قسیم للقتل و هو یقتضی کونه حیا.

فان صاحب الریاض لم یقل بالإجهاز علیه بل أفتی ببقائه علی الصلیب إلی أن یموت.

ثم ذکر صاحب الجواهر أنه لا تنافی بین ما ذکر و بین ما افاده المحقق فی المسألهٔ الخامسهٔ و هی:

الخامسهٔ فی أنه لا یترک مصلوبا أکثر من ثلاثهٔ أیام

اشارهٔ

قال المحقق: لا یترک علی خشبهٔ أکثر من ثلاثهٔ أیام ثم ینزل و یغسل و یکفن و یصلی علیه و یدفن.

أقول: و فی المسالک: ظاهر الأصحاب أن النهی عن ترکه أزید من ثلاثهٔ أیام علی وجه التحریم. انتهی.

کما أن فی کشف اللثام: و لا یترک علی خشبته أکثر من ثلاثهٔ أیام بالإجماع کما فی الخلاف.

و یدل علی ذلک أیضا بعض الأخبار الشریفهٔ ففی خبر السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام: إن أمیر المؤمنین علیه السلام صلب رجلا بالحیرهٔ ثلاثهٔ أیام ثم أنزله فی الیوم الرابع فصلی علیه و دفنه «۱».

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۳

و عنه عن الصادق علیه السلام: إن رسول الله صلی الله علیه و آله قال: لا تدعوا المصلوب بعد ثلاثهٔ أیام حتی ینزل فیدفن «۱».

و عن الفقیه قال الصادق علیه السلام: المصلوب ینزل عن الخشبهٔ بعد ثلاثهٔ أیام و یغسل و یدفن و لا یجوز صلبه أکثر من ثلاثهٔ أیام «۲».

و عن الکافی عن السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال رسول الله صلی الله علیه و آله: لا تقروا المصلوب بعد ثلاثهٔ أیام حتی ینزل و یدفن «۳».

و وجه المنافاهٔ ان ظاهر هذه العبارات هو تحریم کونه مصلوبا أزید من ثلاثهٔ أیام.

و قد ذکر صاحب الجواهر فی وجه عدم المنافاهٔ إمکان تنزیل العبائر و النصوص علی غیر الفرض الذی هو الصلب حیا.

و فیه أن ظاهر هذه الأخبار هو الإطلاق یعنی لا یجوز إبقاء المصلوب علی خشبته أزید من ثلاثهٔ أیام سواء کان قد صلب حیا أو میتا و علی هذا فلم یکن الأمر خالیا عن المنافاهٔ و مقتضی الإطلاق أنه إذا مضت الثلاثهٔ و کان بعد حیا أیضا فهناک یجهز علیه حتی یموت

و یدفن فکیف نقول بعدم منافاة بین ما ذکره من إبقائه علی الصلیب فی مفروض البحث و بین هذه العبائر و النصوص؟

فالإنصاف عدم خلوهما عن المنافاة. و مقتضی الإطلاق أنه إذا کان بعد الثلاثة أیضا حیا فهناک یجهز علیه حتی یموت و یدفن فکیف نقول بأنه یبقی علی الخشبة إلی أن یموت و لو کان عشرة أیام أو أکثر من ذلک؟

فهذا ینافی الأخبار المذکورة و لا یصار إلیه فیبقی ما ذکراه من وجوب الإجهاز علیه.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المحارب ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المحارب ح ۳.

(۳) وسائل الشیعة ج ۲ باب ۴۹ من الاحتضار ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۴

و لو قیل إنه ینافی التخییر المذکور فی الآیة الکریمة و جعل الصلب قسیما للقتل [۱] أمکن أن یقال بأنه علی هذا فلا بد من أن ینزل هذا المصلوب من خشبته و یخلی سبیله لأن مفاد الآیة الکریمة هو الصلب، و صریح الروایات عدم الإبقاء أکثر من ثلاثة أیام فلو لم نقل بما قالاه لم یبق طریق الا أن یخلی سبیله حیث إنه لم یصرح فی الآیة بأنه یصلب حتی یموت بل المعیار هو الصلب بظاهر الآیة و کونه ثلاثة أیام بصریح الأخبار و علی هذا فیطلق هذا المصلوب الذی بقی حیا بعد انقضاء الثلاثة و یکفی فی حده کونه مصلوبا فی مدة ثلاثة أیام و لا یجوز صلبه أکثر من ذلک فإن المصلوب المذکور فی روایة الفقیه الذی حکم علیه بانزاله بعد الثلاثة جنس محلی بالألف و اللام و هو یفید العموم و خروج الفرد یحتاج إلی دلیل.

و مجرد إمکان تنزیل ما فی النص و الفتوی علی غیر الفرض لا یصلح لتخصیص العام بلا دلیل علیه کما أن مجرد استبعاد البقاء حیا بعد ثلاثة أیام لیس دلیلا علی تنزیل الروایات علی غیر الفرض.

ثم إن صاحب الجواهر قدس سره استشهد علی ما ذکره من التنزیل بقوله:

خصوصا بعد ما سمعته من الدفن و غیره.

و نحن نقول: إنه إذا کان هذا شاهدا علی صلبه میتا فلا یصح ذلک لأنه لو کان مصلوبا بعد الموت لکان مغتسلا قبله فقوله علیه السلام فی الروایة: المصلوب ینزل عن الخشبة بعد ثلاثة أیام و یغسل و یدفن کان دلیلا علی صلبه حیا و أما المیت فکان تغسلیه قبل موته [۲].

---

[۱] أورده هذا العبد و أجاب سید مشایخنا بما فی المتن.

[۲] کذا أفاده فی دفتر مذکراته و یمکن ان یقال کما قال بعض زملائنا الأفاضل: ان المراد: خصوصا بعد ما سمعته من الدفن و غیره و عدم ذکر عن الإجهاز مع کونه أهم لأن المیت لا محالة یدفن مثلا فهذا کاشف عن أنه کان میتا فصلب أو أنه مات بعد الصلب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۵

یعنی کیف یحمل کلام المصنف و الروایة علی من صلب بعد قتله و الحال أنه فی الفرض قد اغتسل قبل قتله قطعا لوجوبه علیه بلا کلام؟ و من المعلوم عدم لزوم غسلین علی المیت فهذا الغسل غسل المیت الذی قد قدم.

ثم قال: و کیف کان فلا أجد خلافا بیننا فی الحکم المزبور إلخ.

و مراده من الحکم المزبور هو أن لا یترک فوق الخشبة أکثر من ثلاثة أیام، فإن هذا الحکم إجماعی عند الأصحاب و ما ذکر من صاحب الریاض فهو نظیر الاحتمالات فی مقام البحث بعد أن المطلب إجماعی.

نعم فی العامة أقوال و کلمات فی هذا المقام فعن بعضهم- کابن أبی هریرة علی ما فی الخلاف مسألة ۵- لا ینزل بعد ثلاثة أیام بل

يترك حتى يسيل صديدا و عن بعض منهم يترك حتى يسيل صليبه و هو الودك لأنه لذلك سمى صليبا.

أى سمى صليبا لسيلان صليب المصلوب كما قد يحكى عن بعضهم عدم تغسيله و الصلاة عليه. و لا يصار الى تلك الأقوال بعد دلالة النصوص على غير ذلك.

المصلوب بعد القتل لا يغسل

قال المحقق: و من لا يصلب الا بعد القتل لا يفتقر إلى تغسيله لأنه يقدمه أمام القتل.

أقول: و أشكل عليه كما فى الجواهر بعدم الفرق بينه و بين من أريد قتله بصلبه فى التقديم المزبور بل ظاهر الأدلة الأعم و لذا كان المحكى عن جماعة الإطلاق و هو الأقوى. انتهى.

و الظاهر أن مقصود المحقق ان المحارب إن كان قتله بالصلب فإنه يحتاج إلى الغسل قبله أما إذا قتل قبل الصلب فلا يحتاج إلى غسل آخر، و بعبارة أخرى إذا كان الصلب بعد القتل لا يحتاج إلى غسلين أحدهما للقتل و الآخر للصلب بل

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۶

يكفيه غسله قبل القتل عنهما و ظاهر عبارة الشرائع أنه إن صلب قبل الغسل و مات بالصلب أو بعد الصلب ينزل و يغسل و إن مات بعد الغسل و القتل فلا يحتاج إلى غسل جديد للصلب.

و ظاهر كلام الجواهر أنه استفاد من كلام المصنف: من لا يصلب إلخ أن الصلب مطلقا لا يفتقر إلى الاغتسال قبله سواء صلب حيا أو ميتا فأشكل عليه بعدم الفرق بين القتل و الصلب و ظاهر الأدلة العموم.

لكن المصنف لم يفرق بين القتل و الصلب الذى به يقتل بل فرق بين الصلب قبل القتل و الصلب بعده و الفرق واضح [۱].

ثم إنه قال فى المسالك: أن المعتبر من الأيام، النهار دون الليل نعم تدخل الليلتان المتوسطتان تبعا.

أقول: و على هذا فلو تمت ثلاثة أيام مع مضى ليلتين لكفى ذلك و اقتصر عليه و ينزل من الخشبة و اما الليلتان المتوسطتان فهما من باب التبعية فلا دخل لليلة الثالثة فى ذلك أصلا بعد تحقق ثلاثة أيام.

إلاـ أنه ربما يستشكل فى ذلك بفعل أمير المؤمنين عليه السلام ففى خبر السكونى المنقولة آنفا أن أمير المؤمنين عليه السلام أنزل الرجل الذى صلبه بالحيرة فى اليوم الرابع «۱» و على هذا فكيف نقول بلزوم إنزاله عن الخشبة فى الثلاثة؟

و فيه أنه لا تصريح فى هذا الخبر بأنه عليه السلام صلبه فى أول اليوم كى

---

[۱] هذا كلامه الشريف فى دفتر مذكراته و حاصل الكلام أن الجواهر استفاد من عبارة الشرائع أن المصلوب يحتاج الى الغسل بعد القتل لأنه لا يؤمر بالغسل قبل الصلب. و الحال أن مراد الشرائع هو أن المصلوب يحتاج إلى الغسل قبل الصلب إلا أن يكون مقتولا فلا حاجة الى الغسل لا قبله و لا بعده لأنه اغتسل للقتل و على هذا فلا يرد عليه الاشكال السابق.

نعم يبقى قوله قبل ذلك كما فى الرواية: ينزل و يغسل إلخ و لعله يحمل على فرض الإخلال بالغسل قبله هذا مفاد كلام سيدنا الأستاذ على ما نفهم و العلم عند الله.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المحارب ح ۱.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۷

يكون دليلا على جواز إبقاء المصلوب على خشبته أكثر من ثلاثة أيام فلعله كان قد صلبه فى أثناء اليوم و كان إتمام المنكسر بضم المقدار الباقى من اليوم الرابع.

و فی الجواهر: بل ینبغی القطع بها إذا توقف علیها تمام المنکسر بناءا علی تلفیقه ضرورة کونها حینئذ کالمتوسطتین بل قد یحتمل ذلک فی غیره أیضا بناءا علی دخول اللیالی فی مفهومها فیعتبر حینئذ ثلاثة أیام بلیالیها.

ثم قال: أجل إن الظاهر من الروایات المتقدمة هو عدم جواز إبقاء المصلوب علی خشبته أکثر من ثلاثة أیام لا وجوب إبقائه ثلاثة أیام و تحتم ذلک و لا یستفاد منها ذلک أصلا و علی هذا فالاحتیاط یقتضی ترک إبقائه اللیلة الثالثة أیضا و ذلک لدوران الأمر حینئذ بین الجائز و الحرام.

لکن فیه أن ذلک لا یتم علی القول بلزوم الصلب و ذلک لدوران الأمر هناک بین المتباینین: الواجب و الحرام، و الحکم فیه هو التخییر.

ثم إن من الفروض المتعلقة بالمقام هو کون الثلاثة من یوم صلبه لا من یوم موته و حین وفاته فربما یموت فی الیوم الثانی أو الثالث مثلا فلا یکون المبدأ فی الثلاثة إلا یوم صلب فیه.

و منها أنه لا فرق بین الأیام الطویلة و القصیرة و الحارة و الباردة و إن کان یتفاوت ذلک بالنسبة إلی ساعات صلبه لأنه لو کان فی الأیام الطویلة لبقی علی الخشبة أکثر من الأیام القصیرة و لکن المعتبر بحسب إطلاق الأدلة هو ثلاثة أیام کائنة ما کانت.

و منها أنه لو مات المحارب قبل استیفاء الحد لم یصلب لفوات محل العقوبة و إن قلنا بصلبه بعد القتل لأن المقصود الصلب بعد القتل للإعلان و الاعتبار و لا یتحقق ذلک فی الصلب إذا مات حتف أنفه.

لکنه لا یخلو عن کلام و ذلک لعدم فوات محل العقوبة فإن محلها هو بدنه و إنما یتحقق الفوات إذا افتقدت جنازته و بعبارة أخری إن محل عقوبة القتل قد

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۸۸

انتفی بالموت لا محل عقوبة الصلب و الاعتبار یحصل بصلبه میتا کما کان یحصل بصلبه مقتولا فهل تری من نفسک أن الذی یدفن بعد موته کمن یصلب بعده؟

نعم لو کان الموضوع هو الصلب المتعاقب للقتل لتم ما ذکره و لکن الظاهر أنه مجعول لیکون حاله عبرة للناظرین و تنبها للباقین، و علی الجملة فصلب المیت هنا نظیر ما ورد من إحراق بعض الموتی.

المسألة السادسة فی نفی المحارب

اشارة

قال المحقق: ینفی المحارب عن بلده و یکتب الی کل بلد یأوی إلیه بالمنع من مؤاکلته و مشاربته و مجالسته و مبایعته.

أقول: قد عبّر قدّس سره کغیره من العلماء بنفیه عن بلده فی حین أنّ تعبیر القرآن الکریم هو النفی من الأرض. لکنّ النفی من مجموع الأرض و کلّه غیر ممکن لأنّه إلی أین ینفی فهو فی الأرض لا خارج عنها فلذا قد یعبّر بأنّه ینفی من بلده الی بلد آخر و هکذا، و علی هذا فالنفی عن الأرض کنایة عن عدم تمکینه فی استقراره فی مکان، و حیث إنه دائما فی حال الانتقال و لا یزال ینقل من بلد إلی بلد و لا یخلّی سبیله کی یستقرّ فی مکان و علی ارض فهو فی معنی النفی عن الأرض مطلقا.

بیان ذلک أنّه إذا کان النفی هو الإبعاد من الأرض و کان لا یمکن ذلک أی ابعاده من الأرض جملة و بکلّها فلا بدّ من ان یفعل من ذلک ما یقدر علیه و بحسب الطاقة و الإمکان.

و قد فسّر بعض العامّة النفی عن الأرض بالحبس [۱] لإطلاق الخروج عن الدنیا

[١] المقرّر: و فی الریاض بعد ذکر المعنی الأول: و فی روایة أن معناه إیداعه الحبس کما علیه بعض العامة و ادعی علیه الإجماع فی الغنیة لکن علی التخییر بینه و بین المعنی المتقدم انتهی. و قال الشهید فی غایة المراد: و قال بعض الجمهور هو الحبس، قال صالح بن عبد القدّوس و قد حبس علی التهم:

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٢٨٩

علی الحبس مجازا فقد أرید من نفیه عن الأرض سلب حریّته فان المسجون لا ینتفع بشیء من طیّبات الدنیا.

و هنا قول ثالث و هو أنه یحمل و یقذف فی البحر قال الشیخ الصدوق قدس سرّه: و ینبغی ان یکون نفیا یشبه الصلب و القتل یثقل رجلیه و یرمی فی البحر انتهی کلامه «١».

و هذا الطریق و التفسیر للنفی خلاف المشهور و ان کان یدلّ علیه بعض الروایات کما ستقف علی ذلک [١].

و اللازم هو المراجعة إلی الروایات و التأمل فیها حتّی یعلم ما هو المستفاد منها:

عن حنان بن سدیر عن أبی عبد الله علیه السلام فی قول الله عزّ و جلّ إنّما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله الآیة قال: لا یبایع و لا یؤوی (و لا یطعم) و لا یتصدّق علیه «٢».

و عن عبید الله المدائنی عن أبی الحسن الرضا علیه السلام فی حدیث المحارب قال: قلت کیف ینفی؟ و ما حدّ نفیه؟ قال: ینفی من المصر الذی فعل فیه الی مصر غیره و یکتب إلی أهل ذلک المصر أنه منفی فلا تجالسوه و لا تبایعوه و لا تناکحوه و لا تؤاکلوه و لا تشاربوه فیفعل ذلک به سنة فإن خرج من ذلک المصر إلی غیره کتب إلیهم بمثل ذلک حتّی تتمّ السنة قلت: فإن توجّه إلی أرض الشرک لیدخلها؟

قال إن توجّه إلی أرض الشرک لیدخلها قوتل أهلها «٣______________________________».

خرجنا من الدنیا و نحن من أهلها فلسنا من الأحیاء فیها و لا الموتی

إذا جاءنا السجّان یوما بحاجة لقلنا جاء هذا من الدنیا

و یضعف بأنه خلاف الظاهر.

[١] و ستطلع علی أقوال أخر کقول الشیخ فی المبسوط فانتظر.

---

(١) من لا یحضره الفقیه نشر الجامعة ج ۴ ص ۶٨.

(٢) وسائل الشیعة ج ١٨ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ١.

(٣) وسائل الشیعة ج ١٨ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ٢.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ٢٩٠

و عن إسحاق المدائنی عن ابی الحسن علیه السلام نحوه إلا أنّه قال: فقال: له الرجل: فإن أتی أرض الشرک فدخلها؟ قال: یضرب عنقه إن أراد الدخول فی أرض الشرک «١».

و عن عبید الله بن إسحاق عن أبی الحسن علیه السلام مثله الا أنه قال فی آخره:

لفعل به سنة فإنّه سیتوب و هو صاغر، فإن أمّ أرض الشرک یدخلها؟ قال: یقتل «٢» و عن عبد الله بن طلحة عن أبی عبد الله علیه السلام فی قول الله عز و جل: إنّما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا، الآیة: هذا نفی المحارب غیر هذا النفی قال: یحکم علیه الحاکم بقدر ما عمل و ینفی و یحمل فی البحر ثم یقذف به لو کان النفی من بلد إلی بلد کان یکون إخراجه من بلد الی بلد عدل القتل و الصلب و القطع و لکن یکون حدّا یوافق القطع و الصلب «٣».

و عن بکیر بن أعین عن أبی جعفر علیه السلام قال: کان أمیر المؤمنین علیه السلام إذا نفی أحدا من أهل الإسلام نفاه إلی أقرب بلد

من أهل الشرک إلى الإسلام فنظر فی ذلک فکانت الدیلم أقرب أهل الشرک إلى الإسلام «۴».

و عن أبی بصیر قال: سألته عن الإنفاء من الأرض کیف هو؟ قال: ینفی من بلاد الإسلام کلّها فإن قدر علیه فی شیء من أرض الإسلام قتل و لا أمان له حتّى یلحق بأرض الشرک «۵».

قال الشیخ المحدث العاملی: هذا و الذی قبله لا تصریح فیهما بنفی المحارب فلعلّ المراد نفی غیره و یمکن الجمع بتخییر الإمام فی کیفیّة النفی و بالحمل على التقسیم بأن یکون کلّ نفی موافقا للحدّ الخاصّ بتلک الحالة و هذا أقرب انتهى.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ۵.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ۶.

(۵) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حدّ المحارب ح ۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۱

لکن یشکل ما ذکره من عدم التصریح فیهما بنفی المحارب و ذلک لأنّ الظاهر أنّه متعلّق به.

ثم ان مقتضى روایة المدائنی عن الرضا انّه یکتب الى أهل المصر الذی نفی الیه ان یجتنبوا عن مجالسته و مبایعته و مناکحته و المؤاکلة معه إلى سنة کما انّ المصرّح به فیها أنّه إن توجّه إلى أرض الشرک قوتل أهلها. و لعلّ ذلک لأنّ من آوى الذی حارب أمّة الإسلام فهو أیضا یحاربهم.

و روایة عبد الله بن طلحة هی التی تدلّ على قذفه فی البحر، نعم مقتضاها أنّه یعاقب و ینفى أوّلا ثم یقذف به فی البحر.

و أمّا روایة بکیر بن أعین عن أبی جعفر علیه السلام فهی تدلّ على النفی إلى أقرب بلد من أهل الشرک إلى الإسلام.

و لعلّ وجه عمله علیه السلام على ما تقتضیه هذه الروایة هو أن ینفی إلى بلد من الإسلام کان أهلها أبعد من الحضارة الإسلامیة و العواطف الإنسانیة و صفاء الأخلاق و الرفق و لین العریکة.

ثم إنّ ما ذکره المحقّق قدّس سرّه ربّما یوافق روایة المدائنی نعم فیها التصریح بأنه یفعل به ذلک سنة کما أنّ ذلک مذکور فی بعض الروایات الأخرى أیضا، و الأکثر لم یقیّدوه بالسنة بل لم یحک ذلک الا عن ابن سعید [۱].

و فی الجواهر بعد ذکر ذلک قال: کما لم یحک العمل بما فی حسن، جمیل.

إلّا عن الصدوق فی المقنع.

و حسن جمیل هذا: عن جمیل بن درّاج قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن قول الله عزّ و جلّ: إنّما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا أن یقتلوا أو یصلّبوا أو تقطّع أیدیهم، إلى آخر الآیة، أیّ شیء علیه من هذه

---

[۱] قال فی الجامع ص ۲۴۱ کتاب الجهاد: فإن أخاف و لم یجن نفی من الأرض بأن یغرق على قول أو یحبس على آخر أو ینفى من بلاد الإسلام سنة حتى یتوب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۲

الحدود التی سمّى الله عزّ و جلّ؟ قال: ذلک إلى الإمام إن شاء قطع و إن شاء نفى و إن شاء صلب، و إن شاء قتل، قلت: النفی إلى أین؟ قال: من مصر إلى مصر آخر. و قال: إنّ علیّا علیه السلام نفى رجلین من الکوفة إلى البصرة «۱».

و فی المقنع ص ۱۵۲: و سئل أبو عبد الله علیه السلام عن قول الله عزّ و جلّ:

إِنَّمٰا جَزٰاءُ الَّذِينَ يُحٰارِبُونَ اللّٰهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسٰاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلاٰفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ. قال: ذلک إلی الإمام ان شاء قتل و ان شاء صلب و ان شاء نفی قال: النفی إلی أین؟ قال من مصر الی مصر غیره فإنّ علیا علیه السلام نفی رجلین من الکوفة إلی البصرة. انتهی.

فقد صرح بأن النفی هو نفیه من مصر الی غیره.

و لکن فی الهدایة ص ۷۷: و المحارب یقتل أو یصلب أو یقطع یده و رجله من خلاف أو ینفی من الأرض کما قال الله عزّ و جلّ، و ذلک مفوّض الی الإمام إن شاء صلب و ان شاء قطع یده و رجله من خلاف و ان شاء نفاه من الأرض. انتهی.

فاقتصر هنا علی ما هو ظاهر الآیة الکریمة و لم یتعرّض لبیان کیفیّة النفی من الأرض.

ثم إنّ فی وجه تعرّض صاحب الجواهر لحسن جمیل نوع إجمال فیمکن أن یکون نظره فی ذلک اختصاص النفی من مصر إلی مصر المذکور فی هذا الخبر و عن فعل أمیر المؤمنین علیه السلام فیکون مقصوده قدّس سرّه أنّه لم یحکم العمل بهذه الخصوصیة أی کون النفی من المصر الی المصر الا عن الصدوق فی المقنع و یمکن ان یکون نظره الی ما اقتصر علیه فی حسن جمیل من نفیه من المکان الأوّل إلی الثانی فی قبال ما ذکر من نفیه عن بلده إلی آخر ثم الی الثالث و هکذا [۱].

---

[۱] أقول: لعل الظاهر هو الثانی کما یشهد بذلک قوله بعد ذلک: بل قیل هو لا ینافی ما فی

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حدّ المحارب ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۳

و أمّا ما ذکره الصدوق قدّس سرّه فی الفقیه من تثقیله و قذفه فی البحر فلعلّه لخبر عبد الله بن طلحة المذکورة آنفا.

و امّا قوله علیه السلام فی هذا الخبر: یحکم علیه الحاکم بقدر ما عمل، فالظاهر أنّ معناه: انّه لو کان هذا المحارب قد ارتکب القتل مثلا فعلی الحاکم أن یقتله طبقا لعمله و لکن لو کان محاربا لم یصدر منه سوی الإخافة و الخروج شاهرا فهناک ینفی بقذفه فی البحر، و لکنّ الروایة غیر معمول بها الا عن الصدوق رضوان الله علیه.

قال فی الجواهر: و لم نعرفه قولا لغیره نعم عن الجامع نفی من الأرض بأن یغرق علی قول أو یحبس علی آخر أو ینفی من بلاد الإسلام سنة إلخ قال: و لعلّه للعامة.

ثم تعرّض قدّس سرّه لنقل کلام عن الشیخ فی المبسوط و حیث إنّه لا یخلو عن فائدة فلذا نحن أیضا ننقله من المبسوط قال بعد أن عنوان کتاب قطّاع الطریق و افتتح بذکر الآیة الکریمة (إنّما جزاء الذین یحاربون الله): و اختلف الناس فی المراد بهذه الآیة فقال قوم: المراد بها أهل الذمّة إذا نقضوا العهد و لحقوا بدار الحرب و حاربوا المسلمین فهؤلاء المحاربون الذین ذکرهم اللّه فی هذه الآیة

غیره من النفی من کل مصر یقصده إلی آخر و هکذا انتهی. و قد ذکرت ذلک فی مجلس الدرس یوم السبت ثالث ج ۱- ۱۴۱۰ ه.

ثم ان فی هذه الروایة مطالب أخر منها ما تعرض فی مرآة العقول ج ۲۳ ص ۳۸۵ بقوله: (لو کان النفی) لعل هذا استفهام إنکاری لو کان مجرد الإخراج من بلد إلی آخر کیف یکون معادلا للقتل و الصلب بل لا بدّ أن یکون علی هذا الوجه المتضمّن للقتل حتی یکون معادلا لهما و لم یقل بهما أحد من الأصحاب سوی ما یظهر عن کلام الصدوق فی الفقیه حیث قال: و ینبغی أن یکون نفیا یشبه الصلب و القتل یثقل رجلیه و یرمی به فی البحر انتهی.

و قد صرّح العلّامة المجلسی بضعف هذا الخبر. و منها قوله: هذا نفی المحارب إلخ و یظهر منه أن النفی جار فی غیر مورد المحارب أیضا و هو کذلک فإن الزانی ممّن ینفی. راجع ۱۸ وسائل الشیعة باب ۲۴ من أبواب حدّ الزنا.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۴

و حكمهم فيما ارتكبوه من المعصية هذه العقوبة التى ذكرها الله. و قال قوم: المراد بها المرتدّون عن الإسلام إذا ظفر بهم الإمام عاقبهم بهذه العقوبة لأنّ الآية نزلت فى العرنيّين لأنّهم دخلوا المدينة فاستوخموها فانتفخت أجوافهم و اصفرّت ألوانهم فأمرهم النبىّ عليه و آله السلام أن يخرجوا إلى لقاح إبل الصدقة فيشربوا من ألبانها و أبوالها ففعلوا ذلك فصحّوا فقتلوا الراعى و ارتدوا و استاقوا الإبل فبعث النبىّ عليه و آله السلام فى طلبهم فأخذهم و قطع أيديهم و أرجلهم و سمل أعينهم و طرح فى الحرّة حتّى ماتوا فالآية نزلت فيهم. و قال جميع الفقهاء: إنّ المراد بها قطّاع الطريق و هو من شهر السلاح و أخاف السبيل لقطع الطريق.

و الذى رواه أصحابنا: أنّ المراد بها كلّ من شهر السلاح و أخاف الناس فى برّ أو فى بحر و فى البنيان أو فى الصحراء و رووا أنّ اللّص أيضا محارب و فى بعض رواياتنا أنّ المراد بها قطّاع الطريق كما قال الفقهاء.

فمن قال: المراد بها قطّاع الطريق اختلفوا فى أحكامهم و كيفيّة عقوبتهم فقال قوم: إذا شهر السلاح و أخاف السبيل لقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به الإمام التغريب و هو أن ينفى من بلده و يحبس فى غيره و فيهم من قال: يحبس فى غيره و هذا مذهبنا غير أنّ أصحابنا رووا أنّه لا يقرّ فى بلده و ينفى عن بلاد الإسلام كلّها فإن قصد بلاد الشرك قيل لهم: لا تمكّنوه، فان مكّنوه قوتلوا عليه حتّى يستوحش فيتوب.

گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود فى أحكام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الكريم، قم - ايران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

الدر المنضود فى أحكام الحدود؛ ج۳، ص: ۲۹۴

و ان قتلوا و لم يأخذوا المال قتلوا و القتل يتحتّم عليهم و لا يجوز العفو عنهم و إنّما يكون منحتما إذا كان قصده من القتل أخذ المال و أمّا إن قتل رجلا لغير هذا فالقود واجب غير منحتم و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب، و إن أخذ المال و لم يقتل قطعت يده و رجله من خلاف فمتى ارتكبوا شيئا من هذا نفوا من الأرض.

و نفيهم ان يتبعهم أينما حلّوا كان فى طلبهم فإذا قدر عليهم أقام عليهم الحدود الّتى ذكرناها و قال قوم: الإمام مخيّر فيه بين أربعة أشياء أن يقطع يده و رجله من

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۵

خلاف و يقتل، أو يقطع من خلاف و يصلب و إن شاء قتل و لم يقطع و إن شاء صلب و لم يقطع، و الأوّل مذهبنا.

الى أن قال: و أمّا قوله أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ معناه إذا وقع منهم فى المحاربة ما يوجب شيئا من هذه العقوبات يتبعهم الإمام أبدا حتّى يحدّه و لا يدعه يقرّ فى مكان، هذا هو النفى من الأرض عندنا، و عند قوم: المنفى من قدر عليه بعد أن يشهر السلاح و قبل ان يعمل شيئا و النفى عنده الحبس، و الأوّل مذهبنا انتهى. «۱»

أقول: فالنفى على ما ذكره الشيخ قدّس سرّه شىء آخر غير النفى المعروف و ما هو المعهود.

و لا يخفى عليك أنّ هذه المسألة من مشكلات المسائل و ذلك لكثرة تضارب الأخبار و الأقوال، و الجمع بين ظاهر الآية الكريمة و هذه الروايات أمر مشكل كما ان الجمع بينها و بين الكلمات أيضا مشكل بل أصل مسألة المحارب من المشكلات كما صرّح بذلك بعضهم. فترى المحقّق الأردبيلى قدّس سرّه فى شرح الإرشاد بعد تحقيقات له حول كلام العلّامة قال:

و اعلم أنّ تحقيق هذه المسألة مشكل للخلاف فيها و اختلاف الروايات و الآيات بحيث لا يمكن الجمع مع اعتبار سند فى البعض، و لكن لمّا كان الأمر إلى الإمام كما يظهر فى الرواية فلا يضرّ إشكاله علينا غاية الأمر أنّه يلزم جهلنا بها، و المجهولات كثيرة فتأمّل انتهى.

و هو قدّس سرّه قد استراح عن هذه المشكلة بكون الأمر موكولا إلى الإمام فإنّ مذهبه أنّ الحدود لا يباشرها و لا يتصدّيها غير الإمام فلا تقام فى زمن الغيبة.

لكن ذلك لا ينفع القائل بجريان الحدود حتّى فى عصر الغيبة فإنّه يجب إقامتها على العلماء الأعلام، و نوّاب الحجّة عليه السلام، فإنّه على ذلك لا بدّ من تعيين الوظيفة.

---

(١) المبسوط ج ٨ ص ۴٧.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٩۶

و حيث إنّ وضع المسألة على هذا المنوال فلا بدّ من التأمّل التامّ فيها كما و أنّه لا بدّ من ارتكاب نوع من المسامحات فى بعض الموارد و إلّا فلا يكاد تلتئم الأدلّة و الأقوال.

و نحن نقول هنا: انّهم اختلفوا فى معنى النفى عن البلد على أقوال بعد العلم بعدم إرادة المعنى الحقيقى منه لعدم إمكان نفيه من مطلق وجه الأرض.

أحدها: إنّ المراد منه منعه من الاستقرار فى نقطة و بقعة من الأرض و هذا هو الظاهر من عبارة الشرائع كما و انّه يستفاد من بعض الأخبار بل المستفاد منها أنّ لا يؤوى فى مكان حتّى فى بلاد الشرك فلا يدعونه ينزل بها فالمحارب لا بدّ من ان يكون مطرودا لا يأويه مكان و تضيق به الأرض برحبها إلى أن يموت، و لذا لو آواه المشركون يجب مقاتلتهم على ذلك.

و أمّا الكتابة إلى كلّ بلد يأوى إليه بالمنع عن مؤاكلته و مشاربته و غير ذلك فالظاهر أنّ المراد منه هو التضييق عليه فى هذه الأمور كى لا يكون فى رفاهية و راحة و إلا فلو كان المراد هو المنع المطلق فإنه لا يدوم و لا يلبث و لا يعيش الا قليلا و كان يموت بمضىّ يومين أو ثلاثة أيّام مثلا و فى الحقيقة كان هذا نوعا من أنواع القتل.

ثانيها: أنّ المراد نفيه من أرض الإسلام. و هذا و إن كان بحسب الثبوت ممكنا بل و ربّما تدل عليه رواية أبى بصير (ب ۴ ح ٧) حيث ورد فيها: و لا أمان له حتّى يلحق بأرض الشرك إلا أنه خلاف المساق من الآية الكريمة و الروايات فإنّها فى مقام بيان العقوبة و من المعلوم أنّ كثيرا ما يعاون المشركون المحاربين و يؤونهم و يهيّئون لهم ما فيه غضارة عيشهم و أنواع ما يقتضى رفاه حالهم فتكون تلك البلاد كهفا و مقرا للمحاربين يستقرّون فيها فى أحسن الأحوال و أتمّ العيش و يثيرون فيها الفساد و يعارضون الإسلام و المسلمين بما لا يتيسّر أدناه فى دار الإسلام، و على الجملة فهذا لا يناسب مساق الآية الكريمة و لا الروايات خصوصا

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج٣، ص: ٢٩٧

بلحاظ ما ورد فى بعضها كخبر إسحاق المدائنى (ب ۴ ح ٣) من أنّه إن أراد الدخول فى أرض الشرك يضرب عنقه.

هذا مضافا إلى كون ذلك خلاف الفتوى. فهذا القول لا يمكن الأخذ به.

ثالثها: المراد منه إلقائه فى البحر و قد دلّت عليه خبر عبد الله بن طلحة (ب ۴ ح ۵) لكنّها لم يعمل بها سوى الصدوق فى الفقيه، و لم يوجد بها قائل سواه. نعم قد قال به ابن سعيد مخيّرا بين الغرق على قول و بين الحبس على قول آخر و بين نفيه من بلاد الإسلام سنة.

و على هذا فلا يصار إليه أيضا [و قال الشهيد فى غاية المراد بعد نقل رواية طلحة بن عبد الله: و هذا ضعيف لشذوذه انتهى].

رابعها: ان يكون المراد حبسه و قد مرّ انّه قول بعض العامّة و إن ورد فى بعض أخبارنا أيضا.

خامسها: انّ المراد بنفيه نفيه من بلده الى بلد آخر حتّى لا يكون فى بلده.

أقول: و هذا لا ينافى القول الأوّل أى نفيه من الأوّل إلى الثانى و منه الى الثالث و منه الى الرابع، فان قوله عليه السلام فى حسن جميل: النفى إلى أين؟ قال: من مصر إلى مصر آخر، يلائم دوام نفيه الى البلدان و لا ينافيه.

لا يقال: إنّ ذيل الخبر ينافيه و ذلك لأنّه عليه السلام قال: إنّ أمير المؤمنين عليه السلام نفى رجلين من الكوفة إلى البصرة، حيث

اقتصر على ذكر البلدتين أى نفيه عليه السلام لهما من الكوفة إلى البصرة [۱].

لأنّا نقول: هذا أيضا لا ينافيه و ذلك لأنّه ربما اقتصر على ذكر هاتين و سكت عما عداهما و ما بعدهما و لعلّه كان عليه السلام قد نفاهما بعد ذلك من البصرة الى بلدة اخرى و لم يذكر ذلك فى كلام الامام الصادق عليه السلام.

---

[۱] أورده هذا العبد يوم ۴ من ج ۱ سنة ۱۴۱۰ ه و قد أجاب دام ظله بما قرّرناه و ذكرناه لكنه بعد لا يخلو عن كلام و ذلك لأن الإمام الصادق عليه السلام كان فى مقام البيان كما يستفاد ذلك من صدر الخبر فكيف اقتصر على ذكر نفيهما من الكوفة إلى البصرة و الحال هذه؟.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۸

ثمّ إنّه قد يقال بأن النفى واجب إلى أن يتوب لا دائما إلى أن يموت و يدلّ على ذلك بعض الأخبار كخبر عبيد الله بن إسحاق (ح ۴) إلا أنّ ذلك مخالف لظاهر الآية الكريمة حيث قال اللّه تعالى: إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ. فان الظاهر منها أنّ التوبة النافعة هى ما إذا كانت مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فالملاک بظاهرها هو التوبة قبل القدرة على المحارب دون بعدها.

و قد يقال بأنّ مقتضى الجمع بين الآية الكريمة و ما حكى من العلماء بل و إنّه مذهب الإمامية كما فى مجمع البيان [۱] من كون الحكم محدودا و مغيى بالتوبة

---

[۱] قال فى مجمع البيان ج ۲ ص ۱۸۸ بعد ذكر قوله تعالى: أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ، قيل فيه أقوال، و الذى يذهب إليه أصحابنا الإمامية أن ينفى من بلد الى بلد حتى يتوب و يرجع و به قال ابن عباس و الحسن و السدّى و سعيد بن جبير و غيرهم و إليه ذهب الشافعى إلخ.

و انا انقل هنا كلام جمع من العلماء الأكابر الدال على انتهاء الحكم بالتوبة:

قال الشيخ فى التبيان ج ۳ ص ۵۰۴: أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ، فى معناه ثلاثة أقوال أحدها انه يخرج من بلاد الإسلام ينفى من بلد الى بلد إلى أن يتوب و يرجع و هو الذى نذهب اليه و قال فى الخلاف ص ۱۷۰ مسألة ۳: قد بيّنا أن نفيه عن الأرض أن يخرج من بلده و لا يترك ان يستقرّ فى بلد حتى يتوب فإن قصد بلاد الشرك منع من دخوله. دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم.

و قال فى النهاية ص ۷۳۰: بعد ذكر نفيه من بلد إلى بلد و هكذا و التضييق عليه: فلا يزال يفعل به ذلك حتى يتوب.

و قال المفيد فى المقنعة ص ۱۲۹: و ان شاء نفاهم عن المصر إلى غيره و وكل بهم من ينفيهم عنه إلى ما سواه حتى لا يستقرّ بهم مكان إلا و هم منفيّون عنه مبعدون إلى أن تظهر منهم التوبة و الصلاح.

و قال ابن البرّاج فى المهذّب ص ۵۵۳ بعد ذكر التضييقات: و لا يزال يفعل به ما ذكرناه إلى أن يتوب.

و قال ابن حمزة فى الوسيلة ص ۲۰۶:. و ان لم يجن و أخاف نفى عن البلد و على هذا حتى يتوب.

و قال المحقق فى النافع: و ينفى المحارب عن بلده و يكتب بالمنع عن مؤاكلته و مجالسته و معاملته حتى يتوب.

و قال ابن سعيد فى جامعه ص ۲۴۱: فإن أخاف و لم يجن نفى من الأرض. أو ينفى من بلاد الإسلام سنة حتى يتوب. و قد مرّ تمام كلامه فى المتن.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۲۹۹

هو أنّ التوبة قبل القدرة عليه دافعة للحكم و بعد القدرة عليه فى خصوص مورد النفى يكون دافعة.

و قال العلامة فى القواعد: فلا يباع و لا يعامل و يمنع من مؤاكلته و مشاربته و مجالسته الى أن يتوب انتهى.

و فی کشف اللثام بعد ذلک: کذا أطلقه أکثر الأصحاب.

و قال فی التحریر ص ۲۳۳: ینفی المحارب عن بلده و عن کل بلد یقصده و یکتب الی کل بلد یدخله بالمنع من معاملته. إلی أن یتوب.

و قال فی التبصرة ص ۱۱۵: و إذا نفی کتب الی کل بلد بالمنع من معاملته. إلی أن یتوب.

و قال فی الدروس ج ۲ ص ۶۰: و النفی و یکاتب البلدان التی یقصدها بالمنع من مؤاکلته و مجالسته إلی أن یتوب.

و فی اللمعتین ص ۳۶۳: و ینفی علی تقدیر اختیار نفیه أو وجود مرتبته عن بلده الذی هو بها إلی غیرها و یکتب إلی کلّ بلد یصل إلیه بالمنع من مجالسته و مؤاکلته و مبایعته و غیرها من المعاملات إلی أن یتوب فإن لم یتب استمرّ النفی الی أن یموت.

و فی المسالک: و ظاهر المصنف و الأکثر عدم تحدیده بمدّة بل ینفی دائما إلی أن یتوب و قد تقدّم فی الروایة کونه سنة و حملت علی التوبة فی الأثناء و هو بعید.

و فی کشف الغطاء ص ۴۱۹: رابعها النفی من محله إلی محل آخر و یکاتب أهل المحال بالنهی عن معاملته و مؤاکلته و مجالسته و مخالطته إن لم یتب فان تاب ارتفع الحرج عنه و مع عدم التوبة و العود یکون الخیار بین الثلاثة الباقیة.

و قال الأردبیلی فی مجمع الفائدة و البرهان:. و بین النفی عن بلده الذی حارب فیه ثم یکتب إلی کل بلد یقصده ان یمنعه أهله من مؤاکلته و مشاربته و معاملته و مصاحبته إلی أن یتوب، و فی الروایة إلی سنة حملت علی التوبة و إلا فإلی أن یتوب لظاهر الآیة لعموم النفی قید بعدم التوبة لبعض الأخبار کأنه الإجماع أیضا. انتهی.

و فی الریاض ص ۵۰۲ بعد کلام النافع المذکور آنفا: فإن لم یتب استمرّ النفی إلی أن یموت.

و مع ذلک کله قال فی مبانی التکملة ص ۳۲۴: ثم ان صریح المحقق فی النافع و الشهید الثانی فی الروضة تقیید زمان النفی بعدم التوبة فإذا تاب یسقط حکم النفی فیسمح له بالاستقرار فی أی مکان شاء و هذا مما لا نعرف له وجها ظاهرا و مقتضی إطلاق الدلیل من الآیة و غیرها أن التوبة بعد الظفر به لا أثر لها فیبقی منفیا حتی یموت. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۰

و فیه أنّه و ان قال بانقطاع الحکم بعد التوبة فی باب النفی جمع من العلماء و قد دلّ علیه بعض الأخبار أیضا و کونها رافعة و دافعة بالنسبة إلی المقامین إلّا أنّ رفع الید عن ظاهر الآیة الکریمة مشکل، و تخصیص الآیات و إن کان ممکنا إلا أنّ الآیة الکریمة لعلّها تکون آبیة عن التخصیص و ان کان ذهاب جمع من العلماء الأعلام الی انقطاع الحکم بالتوبة ربّما یشکل ما ذکرناه.

لو قصد بلاد الشرک

قال المحقق: و لو قصد بلاد الشرک منع منها و لو مکّنوه من دخولها قوتلوا حتّی یخرجوه.

أقول: و یدلّ علی ذلک روایة المدائنی.

السابعة لا یعتبر هنا أخذ النصاب

اشارة

قال المحقّق: لا یعتبر فی قطع المحارب أخذ النصاب و فی الخلاف یعتبر و لا انتزاعه من حرز و علی ما قلناه من التخییر فلا فائدة فی هذا البحث و لأنّه یجوز قطعه و إن لم یأخذ مالا.

أقول: إنّ من جملة العقوبات المقرّرة للمحاربة هو قطع الأیدی و الأرجل من خلاف و حیث انّ القطع کذلک من باب المحاربة فلا

یعتبر فیه أخذ النصاب و إن قیل بالتفصیل و ترتّب القطع علی أخذ المال، خلافا لشیخ الطائفة قدّس سرّه فی الخلاف فاعتبر ذلک [۱].

[۱] قال فی المسألة ۷ من کتاب قطاع الطریق: قد قلنا أن المحارب إذا أخذ المال قطع و لا یجب قطعه حتی یأخذ نصابا یجب فیه القطع فی السرقة و للشافعی فیه قولان أحدهما مثل ما قلناه و علیه عامة أصحابه و قال بعضهم یقطع فی قلیل المال و کثیره و هو قوی أیضا لأن الأخبار وردت أنه إذا أخذ المال وجب قطعه و لم یقیدوا فوجب حملها علی عمومها، دلیلنا أن ما اعتبرناه مجمع علی وجوب القطع به و ما قالوه لیس علیه دلیل، و أیضا قوله علیه السلام: القطع فی ربع دینار. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۱

و لکن إطلاق الأدلّة یقتضی الأوّل و لیس الحکم هنا دائرا مدار عنوان السرقة حتی یتوقّف علی تحقّق أخذ النصاب بل المدار هنا عنوان المحاربة. کما أنّه لا یعتبر فی القتل هنا المکافئة مع اعتبارها فی باب القتل و القصاص فلا یقتل الأب بالإبن و لا المسلم بالکافر هناک و فیما نحن فیه یقتل المحارب مطلقا و إن لم تتحقق المکافئة و الموافقة. و لا یعتبر هنا الأخذ من الحرز لعین ما ذکرناه من انّ القطع هنا لیس من باب السرقة حتّی یعتبر شرائطها کما أنّ القطع هنا لیس مثل القطع فی باب سرقة الأموال بل إنّه تقطع یده الیمنی و رجله الیسری فالقطع هنا یتعلّق بالید و الرجل من خلاف من أوّل الأمر بخلاف باب السرقة فإنّه یؤتی بذلک.

ثم لا یخفی أنّ هذا البحث جار علی القول بالترتیب و التفصیل حیث إنّه لا بدّ علیه فی القطع من أخذ المال فیجری البحث فی أنّه هل یعتبر الأخذ بمقدار النصاب کما اعتبره الشیخ أم لا- کما یقوله الآخرون، و أمّا علی القول بالتخییر فلا مجال و لا مورد لهذا البحث أصلا و ذلک لأنّ للحاکم علی ذلک ان یقطع و ان لم یکن قد أخذ مالا أصلا فضلا عن کونه بمقدار النصاب أم لا.

و المستند هو إطلاق الآیة الکریمة و الروایات الشریفة فإنّ علی القول بالتخییر یکون مقتضی الآیة مثلا ترتّب هذه الأحکام الأربعة التی منها القطع علی مجرّد المحاربة بلا اعتبار أخذ المال و کذلک الروایات الدّالة علی التخییر کما أنّه علی القول بالترتیب و التفصیل یقال بأنّ الآیة ساکتة عن ذکر المال فتبقی الروایات المفصّلة المتعرّضة لذلک بلا تعرّض للنصاب أصلا.

ففی صحیح ابن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام: و من شهر السلاح فی مصر من الأمصار و ضرب و عقر و أخذ المال و لم یقتل فهو محارب فجزاؤه جزاء المحارب. «۱»

و فی خبر علیّ بن حسّان عن أبی جعفر علیه السلام قال: من حارب اللّه و أخذ المال و قتل کان علیه أن یقتل أو یصلب. «۲» إلی غیر ذلک من الروایات.

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حدّ المحارب ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حدّ المحارب ح ۱۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۲

فی کیفیة القطع

قال المحقّق: و کیفیة قطعه أن تقطع یمناه ثمّ تحسم ثم تقطع رجله الیسری و تحسم و لو لم تحسم فی الموضعین جاز.

أقول: أما قطع یده الیمنی و رجله الیسری فهذا هو القطع من خلاف المصرّح به فی الکتاب و تجری فیه العلّة المذکورة فی قطع الیمنی أوّلا فی السرقة و الرجل الیسری بالسرقة الثانیة و هی أنّه لو کان یقطع یده الیمنی و رجله الیمنی لما اعتدل و قام بل سقط علی جانبه الأیسر بخلاف ما إذا قطعت الیمنی من یدیه و الأیسر من رجلیه فإنّه اعتدل و استوی قائماً «۱».

و امّا الحسم و هو الکیّ لیقطع دمه فإذا قطع یده حسمه ثم قطع رجله و حسمه.

لکن ذلک لیس بواجب بل جاز ترکه فی الموضعین لعدم الدلیل علی ذلک و إن ورد فی باب السرقة.

إن قلت: کیف لا یجب ذلک و الحال أنّه یموت بترکه و لم یکن المراد من ذلک قتله فإنّ القطع فی قبال القتل و الصلب [۱].

نقول: لا بأس بـذلک و إن ادّی إلی قتله فکأنّه من أنواع القتل و أقسامه کالصلب. هذا مضافا الی عدم المنع من الحسم من ناحیته فإنّه إن أراد ان یعالج ذلک بنفسه مثلا و یحسم موضع القطع من یده و رجله فلا یمنع من ذلک.

إن قلت: لا خصوصیّة لباب السرقة و قد ورد هناک أنّ الإمام أمیر المؤمنین علیه السلام بعد أن قطع أیدی سرّاق قال: یا قنبر ضمّهم إلیک فداو کلومهم و أحسن القیام علیهم [۲].

---

[۱] أورده هذا العبد فی مجلس الدرس و أجاب سیّدنا الأستاذ بما قررناه فی المتن.

[۲] وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳۰ من السرقة ح ۳ و قد أورده أیضا هذا العبد.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حدّ السرقة ح ۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۳

نقول: فرق بین السارق و المحارب فربّما قطع الله سبحانه لطفه عن المحارب رأسا فلا یبالی بکلومه و جراحاته و لا یعتنی بذلک و إن أدّی ذلک إلی قتله [۱].

ثمّ إنّه لا تعرّض فی الأدلّة هنا بالنسبة إلی موضع القطع من الید أو الرجل فقد أهمل ذکر أنّه تقطع الید من أیّ موضع منها و هکذا بالنسبة للرّجل.

و لکنّ الظاهر هو أنّه لا فرق بین المحارب و السارق من هذه الجهة فتقطع یده و رجله علی ما تقدّم فی باب السرقة [۲].

کما أنّه بعد ثبوت کون القطع من خلاف بصریح الآیة الکریمة و الروایات الشریفة فحینئذ یبحث فی أنّ القطع من خلاف لا یختصّ بالطریق المألوف من قطع الید الیمنی و الرجل الیسری فکیف لا یکون بعکس ذلک بان تقطع یده الیسری و رجله الأیمن فإنّ القطع من الخلاف یتحقّق بکلتا الصورتین.

و حلّ ذلک أنه و ان لم یکن فی الأدلّة ما یدلّ علی شیء هنا و ذلک لسکوت الآیة و الروایات عن ذلک و إهمالهما بالنسبة إلیه إلا أنّه یستفاد ذلک من أخبار باب السرقة فراجع «۱».

و أمّا من حیث البدأة بالید أو الرجل عند اجراء هذا الحدّ فیمکن استفادة ذلک من نفس الآیة الکریمة و ذلک لأنّ مقتضی قوله تعالی: أو تقطع أیدیهم و أرجلهم من خلاف، و تقدیم الأیدی علی الأرجل هو البدءة بقطع الید و إن لم یکن العاطف فاءا أو ثمّ، الدّالتین علی الترتیب لکن الظاهر عند لزوم الإتیان لهذین

---

[۱] أقول: و هل هذا إلا مجرّد الإمکان و الاحتمال؟ فکیف یجاب بذلک عما نعلم من عدم ارادة قتله حینما یؤخذ بالقطع.

[۲] أقول: قد صرح بذلک بعض الأساطین فی کشف الغطاء ص ۴۱۹ قال: ثالثها القطع من خلاف ید الیمنی من أصول الأصابع الأربعة و الرجل الیسری من المفصل فی قبّة القدم و یترک له العقب و الاولی حسمهما بالدهن انتهی.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ ب ۵ من أبواب حدّ السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۴

العملین هو الابتداء بما ابتدأ به فی کلام الله تعالی و الانتهاء بما انتهی به فیه [۱].

ثم إنّه لا إمهال فی قطع هـذین العوضـین و ذلک لانّه حـدّ واحد غایهٔ الأمر أنّه مرکّب فلا یجوز الفصل بینهما. و علی هذا الأساس: لو استحقّ قطع یمناه بالقصاص ثم بعـد ذلک. قـد قطع الطریق یقـدم قطع الیـد قصاصا لأنّه حق الناس و لا تصل النوبهٔ إلی قطعها محاربهٔ لتقدّم حقّ الناس فحینئذ لا بدّ من قطع رجله الیسری من جههٔ المحاربهٔ بلا فصل و إمهال کما صرّح به فی القواعد.

و فی الجواهر: و لعلّه لأنّهمـا و إن کانـا حـدّین لکن لو لم یکن الحقّ فی یمنـاه بالقصـاص لقطعت مع الرجـل بلا إمهال و الحاصل أنّ الإمهال تخفیف له و إبقاء علیه و هو بقطع الطریق لا یستحقّه [۲].

نعم لو کـان هناک حـدّان مسـتقلّان لا تعلّق لأحـدهما بالآخر فهناک لا توالی بینهما و ذلک مثل ما إذا اسـتحقّ یمناه بالسـرقهٔ و یسـراه بالقصـاص فحینئـذ یقـدّم القصـاص لأنّه حقّ الناس خاصّـهٔ و یمهل حتّی ینـدمل جرحه ثم یقطع یمناه بالسـرقهٔ فإنّ القصاص و السـرقهٔ حدّان مستقلّان و لا توالی بین الحقّین و الحدّین إذا کانا کذلک.

---

[۱] أقول: صرح باعتبار البدءهٔ بالید فی المبسوط ج ۸ ص ۴۸ فقال: و اما قطع یدیه و رجلیه من خلاف، یقطع یده الیمنی أولا و یحسم بالنار ثم یقطع الرجل بعدها انتهی.

و قال العلامهٔ فی التحریر ص ۲۳۴: یبدأ فی قطع المحارب بیده الیمنی ثم یقطع رجله الیسری.

و یوالی بین القطعین بعد الحسم.

و قال الفاضل المقداد فی کنزل العرفان ص ۳۵۲: القطع مخالفا و هو ان یقطع یمناه أولا حیا ثم یقطع رجله الیسری. انتهی.

و قال العلامهٔ فی القواعد: فاذا قطع بدأ بالید الیمنی ثم یحسم ثم یقطع رجله الیسری إلخ.

و فی کشف اللثام بعد کلمهٔ (الیمنی): کما فی المبسوط لأنها أدخل فی المحاربهٔ و لما ورد من الابتداء بما بدء الله به انتهی.

أقول: و اللازم هنا الفحص عن هـذا الـدلیل ای الابتداء بما بدء الله به. ثم ان فی کشف اللثام بعد ذکر أسـطر ادعاء الإجماع علی ارادهٔ الید الیمنی و الرجل الیسری من النصوص.

[۲] أقول: کأنه اتخذ ذلک من کشف اللثام فراجع ج ۲ ص ۲۵۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۵

و علی الجملهٔ ففی المقام تجب ثلاثهٔ أمور أحدها قطع الید الیمنی و الثانی قطع الرجل الیسری و الثالث الاتصال و التوالی بینهما فلا بدّ من مراعـاهٔ الأمور الثلاثـهٔ و أمّا إذا اسـتحقّ قطع یمناه بالقصاص ثم قطع الطریق فحیث إنّ القصاص حقّ الناس و یقـدّم لا محالـهٔ فیقطع یمناه قصاصا فانتفی واحـد من موضـعی القطع فی المحاربـهٔ و ذلک لقطع یمناه بسبب السـرقهٔ فیبقی الأمران الآخران اعنی قطع الرجل الیسری و مراعاهٔ الاتّصال بینهما، و انتفاء جزء من الکلّ لا یوجب انتفاء الباقی.

لا یقال: إنّ الحدّ فی المقام حیث کان واحدا علی ما صـرّح به فلازم ذلک هو انتفاء حدّ المحارب إذا اسـتحقّ قطع یمناه بالقصاص ثم قطع الطریق و ذلک لأنّه قد انتفی قطع الید للمحاربهٔ فلم یبق إلا موضع واحد و هذا لا دلیل علی وجوب قطعه [۱].

و ذلـک لأنّا نقول: إنّ الحـدّ و ان کان واحـدا لکنّه مرکّب و إذا انتفی واحـد من أجزاء المرکّب وجب الإتیان بالباقی مع صـدق کونه میسورا للکلّ.

إذا فقد أحد العضوین

قال المحقّق: و لو فقد أحد العضوین اقتصرنا علی قطع الموجود و لم ینتقل الی غیره.

أقول: و قد اسـتدل علی ذلک فی کشف اللثام ص ۲۵۲ بانتفاء المحلّ و أصالـهٔ عدم الانتقال إلی غیره مع المخالفهٔ لمنطوق النصوص من القطع من خلاف و کونهما بمنزلهٔ عضو واحد فاذا فقد بعض منه لم یجب الّا قطع الباقی. انتهی.

و لو لم يبق له من هـذين العضوين شـىء بأن فقدا جميعا ففى الانتقال وجهان أحدهما ذلك، ذهب اليه الشـيخ فقال فى المبسوط ص ۴۹: فإن كانت الأطراف كاملة قطعنا يده اليمنى و رجله اليسرى، و إن كان هذان الطرفان معدومين قطعنا

---

[۱] أورده هذا العبد.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۶

يـده اليسـرى و رجله اليمنى، و إن كان أحدهما معدوما و الآخر موجودا مثل أن كانت يده اليمنى موجودة و رجله اليسـرى مفقودة أو رجله اليسـرى موجودة و يـده اليمنى مفقودة قطعنا الموجودة منهما وحـدها و لم ينتقل الى غيرها لأنّ العضوين كالواحـد بـدليل أنّهما يقطعان معا بأخذ المال انتهى.

و قـد اسـتدلّ فى كشف اللثام ص ۲۵۲ له بعمـوم نصّ اليـدين و الرجلين و تحقق المخالفـة فى القطع انتهى. و احتمـل هو قـدس سرّه السـقوط للإجماع على ارادة اليـد اليمنى و الرجل اليسـرى من النصوص و أصل عـدم الانتقال و انـدراء الحـدّ بالشـبهة و لـذا نسب فى التحرير الانتقال الى الشيخ انتهى.

و امّا عبارة التحرير فهى ما ذكره فى ص ۲۳۴: قال الشيخ رحمه الله: إذا كان الطرفان معدومين قطعنا يده اليسرى و رجله اليمنى انتهى.

الثامنة فى المستلب و المختلس و المحتال

اشارة

قال المحقّق: الثامنة لا يقطع المستلب و لا المختلس و لا المحتال على الأموال بالتزوير و الرسائل الكاذبة بل يستفاد منه المال و يعزّر.

أقول: إنّ العناوين الثلاثـة المذكورة هنا خارجة عن عنوان المحارب فلا يصدق هو عليها حيث إنّه يعتبر فى صدق المحارب الإخافة و شهر السـلاح و قصد المحاربة، و المسـتلب مثلا لا يقصد الإيذاء لصاحب المال بل يقصد ماله و كذا المختلس فهو من يأخذ المال مع غفلة صاحبه و يفرّ، و المحتال هو من يأخذ المال بالاحتيال فلذا لا يجرى عليها أحكام المحارب و ان كان قد يرى اختلاف فى تفسير هذه العناوين.

فلنراجع الأخبار الواردة فى المقام، و هذه الاخبار أوردها المحدّث العاملى فى باب السرقة.

ففى باب عنونه بقوله: باب أنّه لا قطع على المختلس علانية و عليه التعزير.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۷

عن أبى بصـير عن أحدهما عليهما السـلام قال: سمعته يقول قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا أقطع فى الدغارة المعلنة و هى الخلسة و لكن أعزّره «۱».

و عن محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السـلام قال: قضـى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل اختلس ثوبا من السوق فقالوا قد سرق هذا الرجل فقال: إنّى لا أقطع فى الدغارة المعلنة و لكن أقطع من يأخذ ثم يخفى «۲».

قوله عليه السـلام: ثم يخفى، يمكن أن يكون مجرّدا كمـا يمكن ان يكون مزيـدا فيه من بـاب الإفعـال، و كيف كان فالظاهر أنّ المراد الخفاء حال الأخذ لا بعد ذلك و عليه فينطبق على السرقة المصطلحة التى توجب قطع اليد.

عن السـكونى عن أبى عبد الله عليه السـلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: أربعة لا قطع عليهم: المختلس و الغلول و من سرق من الغنيمة و سرقة الأجير فإنّها خيانة «۳».

و بهذا الاسناد انّ أمير المؤمنين عليه السلام أتى برجل اختلس درّة من أذن جارية فقال: هذه الدغارة المعلنة فضربه و حبسه «۴».

عن سماعة قال: قال: من سرق خلسة خلسها لم يقطع و لكن يضرب ضربا شديدا «۵».

محمد بن على بن الحسين بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام قال: لا قطع فى الدغارة المعلنة و هى الخلسة و لكن أعزّره و لكن أقطع من يأخذ و يخفى «۶».

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حد السرقة ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۴.

(۵) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۵.

(۶) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۸

عن السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليه السلام قال: ليس على الطرّار و المختلس قطع لأنها دغارة معلنة و لكن يقطع من يأخذ و يخفى «۱».

ففى الرواية الأولى قد فسّرت الدغارة المعلنة بالخلسة، و فى الثانية اقتصر على ذكر الدغارة المعلنة، و فى الثالثة عدّ المختلس- بلا تفسير عنه- من الأربعة التى لا قطع عليهم، و فى الرابعة جعل الاختلاس الدعارة المعلنة، و فى الخامسة أقتصر على ذكر الخلسة فقط، و السادسة كالأولى، و فى السابعة علّل عدم القطع فى المختلس بأنّها الدغارة المعلنة.

و فى الباب المعنون بحكم الطرّار:

عن عبد الرحمن بن أبى عبد الله عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ليس على الذى يستلب قطع و ليس على الذى يطرّ الدراهم من ثوب قطع «۲».

عن السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام بطرّار قد طرّ دراهم من كمّ رجل، قال: ان كان طرّ من قميصه الأعلى لم اقطعه و إن كان طرّ من قميصه السافل (الداخل) قطعته «۳».

عن منصور بن حازم قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: يقطع النباش و الطرّار و لا يقطع المختلس «۴».

عن عيسى بن صبيح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الطرّار و النبّاش و المختلس قال: لا يقطع «۵».

و هنا و ان كانت الروايات متعارضة بالنسبة إلى الطرّار مثلا لكن بالنسبة للمختلس لا تعارض فى البين.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۲ من أبواب حدّ السرقة ح ۷.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب حدّ السرقة ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب حدّ السرقة ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب حدّ السرقة ح ۳.

(۵) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۳ من أبواب حدّ السرقة ح ۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۰۹

و فى بعض أبواب أخر أيضا ما يناسب المقام ففى ب ۱۴ ح ۲ عن السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: أربعة لا قطع عليهم: المختلس و الغلول و من سرق من الغنيمة و سرقة الأجير فإنها خيانة «۱».

و هو عین الحدیث الثالث من الباب ۱۲.

و حاصل المطلب أنّه کلّما صدقت المحاربة بمعناها و تفسیرها الخاصّ یحکم علی مرتکبها بحکم المحارب و لو صدق عنوان السرقة فیحکم بقطع الید و بدون سبق هذین العنوانین یعزّر و یضمن ما أخذه لصاحبه بل و لو شکّ فی صدق العنوانین لا یجری حکمهما فضلا عن التصریح فی هذه الروایات بعدم القطع فی المختلس کما ذکر ذلک کثیرا أو المستلب کما فی ح ۱ من الباب ۱۳، أو الطرّار کما فی بعض الأخبار المتقدّمة.

و امّا تفسیر هذه العناوین فلا یهمّنا بعد أنّ حکم المحارب و السارق معلوم و لا یجری بدون القطع و العلم بصدق العنوانین و تحقّقها، و إن کان الظاهر من الطرّار هو ما یسمّی فی الفارسیة ب جیب بر و أمّا المستلب و المختلس فقد اختلف فی تفسیرهما و حیث إنّ الحکم هو التعزیر فسواء کانا واحدا أو متعددا فلا- أثر لذلک فی المقصود فإنّ من المسلّم عدم القطع کما لا یجری هناک حکم المحارب.

نعم فی صحیح الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام أنّه قال فی رجل استأجر أجیرا و أقعده علی متاعه فسرقه قال: هو مؤتمن و قال فی رجل أتی رجلا و قال:

أرسلنی فلان إلیک لترسل الیه بکذا و کذا فقال: ما أرسلته إلیک و ما أتانی بشیء فزعم الرسول أنّه قد أرسله و قد دفعه إلیه فقال: إن وجد علیه بیّنة أنّه لم یرسله قطع یده و معنی ذلک أن یکون الرسول قد أقرّ مرّة أنّه لم یرسله و إن لم یجد بیّنة فیمینه بالله ما أرسلته و یستوفی الآخر من الرسول المال، قلت: أ رأیت ان زعم أنّه إنما حمله علی ذلک الحاجة فقال: یقطع لأنّه سرق مال الرجل «۲».

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۴ من أبواب حدّ السرقة ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۵ من أبواب حدّ السرقة ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۱۰

و من المعلوم أنّ هذا المورد من جملة العناوین المذکورة لا من باب السرقة المصطلحة حتّی یحکم بالقطع فإنّه من باب الاحتیال علی الأموال بالرسالة الکاذبة و التزویر فی أخذ المال.

و قد حمل شیخ الطائفة الروایة علی قطعه لإفساده لا لسرقته [قال قدّس سرّه بعد ذکرها: فالوجه فی هذا الخبر ان نحمله علی انّ من یعرف بذلک بأن یحتال علی أموال المسلمین جاز للإمام أن یقطعه لأنّه مفسد فی الأرض لا لأنّه سارق لانّ هذه حیلة و لیست بسرقة یجب فیها القطع] [۱].

لکن هذا الحمل مشکل و ذلک لأنّه بعد أن علّل الإمام علیه السلام القطع بالسرقة قائلًا: یقطع لأنّه سرق مال الرجل، فکیف یحمل علی أنّ الفساد هو العلّة فی ذلک دون السرقة؟! و لعلّ نظره الشریف إلی أنّ السرقة بعد أن لم تکن واجدة لشرائط القطع فربّما تکون من مصادیق الفساد فی الأرض و المقام کذلک و إلا فهل یمکن ان یقال إنّه قدّس سرّه- مع مقامه السامی و شأنه الرفیع- لم یلتفت إلی تعلیل الروایة بالسرقة مع هذا الظهور أو الصراحة؟.

فی المبنّج و من سقی غیره مرقدا

قال المحقق: و کذا المبنّج و من سقی غیره مرقدا لکن إن جنی ذلک شیئا ضمن الجنایة.

أقول: قد ذکر أوّلا- عناوین خاصّة کالمستلب و غیره مصرّحا بأنّه لا قطع فی تلک الموارد، و هنا یقول بانّ المبنّج و من سقی غیره المرقد أیضا کذلک ای لا تقطع یدهما.

---

[۱] راجع الاستبصار ج ۴ ص ۲۴۳ و العجب انه مع نقله الروایة فی التهذیب ج ۱۰ ص ۱۰۹ لم یتعرض أصلا لحملها علی ذلک.

ثم ان فی کشف اللثام حمله علی انه قضیة فی واقعة اقتضت المصلحة فیها القطع.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۱۱

و المبنّج هو من أشرب غیره البنج و هو معرّب البنگ و هو فی الأصل حبّات یورث شبه الإسکار و یسلب شعور الشارب و التفاته بحیث لا یدری ما یقول و ما یفعل، و معروف بین الناس کالمثل السائر یقال لمن یتکلّم بما لا یعنی و لا مفهوم له:

ا فهل شربت البنگ؟

و المرقد هو ما یورث الرقود. فمن أشرب غیره البنج أو المرقد فأخذ مالهما فی حال السکر أو الرقود فإنّه و إن فعل محرّما و کان ضامنا لهذا المال المأخوذ منه لکن لا حدّ علیه فأمره موکول إلی نظر الحاکم الشرعی کما أنّه یضمن ما یصیب الشارب بسبب هذا البنج أو المرقد من نقصان عقل أو عضو أو حسّ، و علی الجملة فالموارد المذکورة لا تقطع فیها ید المجرم و إن کانت مقرونة بأخذ المال فلیس کلّ أخذ مال بسرقة و لا کل آخذه سارقا یترتب علیها قطع الید کما و أنّه لا یصدق علی تلک الموارد عنوان المحارب فلا یجری فیها أحکامه.

نعم بناءا علی ما حمل الشیخ القطع فی روایة الحلبی أی الفساد لا لسرقته فالمبنّج و الساقی غیره المرقد مفسدان فی جنایتهما بهذه الکیفیة.

ثم انه حیث حمل الشیخ روایة الحلبی علی من أفسد فی الأرض و وجّه قطع الید فی هذه الموارد بأنّه مفسد فهنا یناسب ان نتعرّض لبحث المفسد فی الأرض حیث انّ المستفاد من کلامه أنّ الفساد فی الأرض عنده سبب خاص للحدّ فی قبال المحارب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۱۳

المفسد فی الأرض

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۱۵

الکلام حول المفسد فی الأرض

بعد أن ثبت أن عنوان المحاربة موجب لترتّب الأحکام الخاصة و الحدّ الخاصّ، فهل عنوان المفسد فی الأرض أیضا عنوان خاصّ یترتّب علیه الحدّ الخاصّ ای التخییر فی مجازاته بین الأمور الأربعة أم لا؟.

قد یقال بأنّهم قدّس الله أسرارهم أهملوا هذا العنوان و لم یتعرّضوا له فی کلماتهم.

و فیه أنّه قد تعرّض بعضهم له و عنونه کذلک، و ذلک مثل إشارة السبق و و الوسیلة فقال الشیخ علاء الدین الحلبی: و المفسدون فی الأرض کقطّاع الطرق و الواثبین علی نهب الأموال یقتلون إن قتلوا فإن زادوا علی القتل بأخذ المال صلبوا بعد قتلهم و یقطعون من خلاف إذا تفرّدوا بالأخذ دون القتل و إن لم یحدث منهم سوی الإخافة و الإرجاف نفوا من بلد الی بلد و أودعوا السجن إلی أن یتوبوا أو یموتوا انتهی «۱».

---

(۱) اشارة السبق ص ۱۴۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۱۶

تری انّه قدّس سرّه عنون المسألة بعنوان المفسدون فی الأرض لا المحارب.

و قال ابن حمزة فی الثانی: فصل فی بیان أحکام المفلّس و النبّاش و المحتال و المفسد و الخناق و المبنّج «۱».

فذکر قدّس سرّه مع هذه العناوین: عنوان المفسد، و قال بعد ذلک: و المفسد المحارب إلخ فقد عبّر عن المحارب بالمفسد.

و کیف کان فالبحث تارة فی الموضوع و أخری فی الحکم.

امّا الأوّل فنقول: إنّه لیس المراد من الفساد هو عنوانه العام و مفهومه الوسیع الذی یشـمل الإتیان بکلّ معصـیة من المعاصی و لا شک فی ذلک بل المراد منه ما کان منه فی مسیر اختلال نظام المجتمع بحیث یوجب سلب الثبات و القرار علی الناس، و بتعبیر آخر المراد هو کلّ عمل لو شاع مثله بین الناس انحلّ نظام المجتمع.

و لا بدّ فی مقام ترتیب الحکم من إحراز الموضوع بأن یکون لهذا الفساد مفهوم معین ظاهر عرفی ینطبق علی مصادیقه أو تعیین ذلک علی لسان الشرع و فی الأخبار الواردة کبیع الزوجة نعوذ بالله مثلا.

و لیعلم أنّ النسبة بین المحاربة و الفساد فی الأرض هو العموم و الخصوص فإنّه لا شک فی أنّ المحارب مفسد فی الأرض، و المحاربة أجلی مصداق له فی حال أنّه لیس کل مفسد محارب، و البحث فعلا فی الفساد المفترق عن المحاربة.

و أمّا من جهة الحکم فما یمکن ان یستند علیه و یتمسّک به فی المقام بعض الآیات و الروایات.

فمن الأولی قوله تعالی فی الآیة المبحوث عنها: إِنَّما جَزاءُ الَّذِینَ یُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ وَ یَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَساداً أَنْ یُقَتَّلُوا أَوْ یُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَیْدِیهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ یُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ.

تقریب الاستدلال انّ قوله تعالی: وَ یَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَساداً، عنوان مستقل فی قبال المحاربین فما کان للمحارب من الأحکام الأربعة فهو للمفسد.

---

(۱) الوسیلة إلی نیل الفضیلة ص ۴۲۳.

و لکن الظاهر انّ الاستدلال بها غیر تام و ذلک لأنّ قوله تعالی: و یسعون إلخ تجری فیه ثلاثة احتمالات:

أحدها: ان یکون فی مقام التعلیل للحکم المترتّب علی المحاربین، و علیه فالحکم المذکور فی الآیة للمحارب جار علیه بسبب أنّه مفسد فی الأرض، و بتعبیر آخر:

إنّما یعاقب المحارب بأحد الأمور الأربعة لأنّه قد أفسد.

ثانیها: أن یکون امرا مستقلا معطوفا علی: الذین یحاربون الله و رسوله فیکون الواو فی حکم (أو) و علی هذین الاحتمالین یجری علی المفسد حکم المحارب و یکون الحکم لهما.

ثالثها: أن یکون عطفا تفسیریا لسابقه فهو شارح و بیان للمحارب و علی هذا فلیس هنا عنوان آخر متعلّقا للأحکام سوی المحارب، و لا بعد فی ذلک أصلا فإنّ الواو فی: و یسعون، ربّما تکون کالواو فی: و رسوله، فهل المحاربة بالنسبة إلی الرسول أمر آخر وراء المحاربة بالنسبة لله تعالی؟ معلوم أنّ محاربة الرسول لیست مباینة لمحاربة الله بل هی هی، و الثانیة کالتفسیر للأولی فإنّ المحارب بعمله الخبیث یحارب ثلاثا: یحارب الله، و یحارب رسول الله، و یحارب عباد الله، کما فی کل مورد یحارب الإنسان مأمورا و ممثّلا لأحد فإنّه قد حارب المأمور و حارب الآمر بمحاربة المأمور. فکذلک السعی بالفساد فی الأرض تبیین لها.

فالمفسد فی الأرض الذی لا یکون محاربا لا یستفاد حکمه من الآیة الکریمة، و مع وجود هذا الاحتمال یحصل الإجمال للآیة الکریمة و لم یبق لها ظهور فی الوجه الأوّل أو الثانی کی یحکم علیه بعین حکم المحاربین، و تأدیة المطالب بهذه الصورة عرفیة فهو مثل ان یقال: من شرب الخمر و سکر فهو کذا، و من المعلوم أنّه لیس المراد من هذه العبارة إفادة مطلب جدید و إنّما هو للإشارة إلی أثر الأوّل و ما یترتّب علیه.

و منها قوله تعالی بعد ذکر حکایة ابنی آدم و قتل هابیل بید أخیه قابیل: من أجل

ذلک کتبنا علی بنی إسرائیل أنّه من قتل نفسا بغیر نفس أو فساد فی الأرض فکأنّما قتل الناس جمیعا «۱».

تقریب الاستدلال انّ قتل أحد إذا لم یکن للقصاص فهو فی حکم قتل جمیع الناس، و کذا قتله لا لأجل الفساد فی الأرض، فإنّه فی حکم قتل جمیع الناس و من قتل جمیع الناس فإنّه یقتل لا محالة لأنّه لو قتل واحدا کان یقتل فکیف بمن قتل جمیع الناس فلا ینکر وجوب قتله إلا ـ من حیث إنّه لم یبق أحد حتی یقتله! و فیه أنّ الآیة الکریمة بصدد أکبار شأن قتل الأشخاص بغیر نفس، و فی مقام بیان عظمة هذه المعصیة ای معصیة السعی فی الفساد فی الأرض و لا تعرّض فیها لجزاء المفسد أصلا و لو فرض دلالتها علی وجوب القتل فلا دلالة فیها علی جریان حکم المحارب ای العقوبات الأربعة علی المفسد و لیست فی مقام بیان عقوبة المفسد و جزاءه و أنّه کالمحارب فی ترتب الأحکام الأربعة علیه و ان سلّمنا دلالتها علی لزوم القتل فلا دلالة فیها علی جریان الأحکام الأربعة و لکن الظاهر من سیاق الآیة أنّها لیست فی مقام بیان الجزاء بل بصدد أکبار القتل و الفساد فی الأرض و علیه فهی بمعزل عمّا نحن بصدده.

و امّا الثانیة أی الروایات فمنها روایة المدائنی عن ابی الحسن الرضا علیه السلام قال: سئل عن قوله الله عزّ و جلّ: إنّما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الأرض فسادا الآیة فما الذی إذا فعله استوجب واحدة من هذه الأربع؟ فقال:

إذا حارب الله و رسوله و سعی فی الأرض فسادا إلخ «۲».

و لکن هذه الروایة و إن کانت متضمّنة لعبارة: السعی فی الأرض فسادا، إلا أنّها لم تزد علی لفظ الآیة شیئا، و فی الحقیقة هی لیست جوابا عما سأله السائل بل أتی فی الجواب عین ما هو مورد السؤال و لم یبیّن الإمام علیه السلام له کیفیة

---

(۱) سورة المائدة الآیة ۳۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حدّ المحارب ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۱۹

المحاربة و السعی، بإراءة مصداق لذلک و لعله علیه السلام کان فی ظروف و أحوال یری المصلحة فی إعراضه علیه السلام عن جوابه أو لم یکن الراوی متحمّلا لجوابه علیه السلام.

و علی الجملة فهذه الروایة لا یصحّ التمسک بها فی المقام أصلا.

و منها روایة العیون عن الرضا علیه السلام فی کتابه إلی المأمون قال: و لا یجوز قتل أحد من النصّاب و الکفّار فی دار التقیّة إلا قاتل أو ساع فی فساد و ذلک إذا لم تخف علی نفسک و أصحابک «۱».

و هذا الخبر یفید جواز قتل القاتل و الساعی فی الفساد بل لعلّه یستفاد من الفرق بینهما و بین الکفّار و النصّاب و الحکم بعدم جواز قتل الکفّار و النصّاب فی دار الکفر و جوازه فی مورد القاتل و الساعی إذا لم یکن خوف علی نفسه أنّه یقل التقیّة فی الموردین فإنّ قتل القاتل أو الساعی فی الفساد أمر یتّفق الکلّ فیه.

بقی الکلام فیما قاله بعض العلماء بالنسبة الی بعض الاخبار السابقة الآمرة بقطع الید من حملها علی المفسد فی الأرض.

لکن بعد عدم تعرّض الأکثر لهذا العنوان و عدم وروده فی کلماتهم و أنّهم لم یجعلوه عنوانا مستقلا فی قبال المحارب یشکل القول بجریان الحدّ علی المفسد غیر المحارب الا أنّه حیث کان من المعاصی بل و من أعظمها فلا محالة یعزّر من کان کذلک حتّی یرتدع عن عمله.

و أمّا الموارد الخاصّة کسرقة الحرّ المذکورة فی الروایات فهناک نقول إنّها بعنوانها الخاصّ محکومة بحکمها الخاصّ الوارد فی الأدلّة و إن انطبق علیها عنوان المفسد أیضا کما أنّهم قدّس الله أسرارهم عنونوا هذه الموارد تحت عنوانها الخاصّ المذکور فی الأدلّة کسرقة الحرّ مثلا و غیر ذلک.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حدّ المرتد ح ۲ و عیون اخبار الرضا ۲- ۱۲۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۱

حد المرتد

اشارة

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۳

القسم الثانی من کتاب الحدود- و الکلام الآن فی المرتد-

قال المحقق: فیه أبواب الباب الأوّل فی المرتدّ و هو الذی یکفر بعد الإسلام و له قسمان الأوّل من ولد علی الإسلام و هذا لا یقبل إسلامه لو رجع و یتحتّم قتله و تبین منه زوجته و تعتدّ منه عدّة الوفاة و تقسم أمواله بین ورثته و ان التحق بدار الحرب أو اعتصم بما یحول بین الإمام و قتله.

أقول: البحث هنا فی موارد أحدها فی الموضوع و الآخر فی أقسامه و ثالثة فی الأحکام.

أمّا الأوّل فالارتداد هو الردّ و الرجوع و قد عرّفوا المرتدّ بأنّه الذی یکفر بعد الإسلام فهو فی الحقیقة قد ردّ الإسلام و رجع عنه إلی الکفر و عدل عنه الیه.

و لا فرق فی ذلک بین أن یکون من قبل إسلامه کافرا ثم أسلم و الآن رجع عن الإسلام أو لم یسبق إسلامه الکفر بأن کان مسلما من الأوّل و لا یزال کان علی إسلامه إلی أن ارتدّ و عدل عنه، و ذلک لصدق الرجوع و الردّ فی الموردین بلا فرق بینهما.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۴

و لا بدّ من ثبوت ذلک فی إجراء الأحکام. و طریق ثبوته أمّا البیّنة علی ذلک أو إقراره بنفسه بأنّه قد کفر و خرج عن الإسلام أو إتیانه بفعل دال صریحا علی الاستهزاء بالدین و الاستهانة به و رفع الید عنه کإلقاء المصحف فی المقذر و تمزیقه و استهدافه و وطئه و تلویث الکعبة المشرفة و الضرائح المقدسة أو السجود للصنم و عبادة الشمس و غیر ذلک من الأفعال و لا یحتاج بعد أن سجد لغیر الله سبحانه الی الاعتقاد بربوبیته کما یدلّ علی ذلک خبر الفضیل بن یسار عن أبی عبد الله علیه السلام:

أنّ رجلین من المسلمین کانا بالکوفة فأتی رجل أمیر المؤمنین علیه السلام فشهد أنّه راهما یصلیان للصنم فقال له: ویحک لعلّه بعض من تشبه علیک:

فأرسل رجلا فنظر إلیهما و هما یصلیان الی الصنم فاتی بهما فقال لهما: ارجعا، فأبیا فخدّ لهما فی الأرض خدّا فأجّج نارا فطرحهما فیه «۱».

نعم لا بدّ من کون الفعل صریحا فی رجوعه عن الإسلام و إقباله إلی الکفر، و لم یتعرضوا للکتابة، و لکن الظاهر أنّه لا فرق بین الفعل و الکتابة بل هی من أنواعه.

ثم إنّ الأمر یشکل بالنسبة لعصرنا هذا الذی قد کثر و شاع هذا الأمر فیستهزءون بالدین و یسخرون من أحکام الشرع بمجرّد ما شاهدوا شیئا- لا یلائم طباعهم- من أهل الشرع و رجال الدین أو من بیدهم أمور المسلمین، و ربّما یقولون بانّا رفعنا الید عن الإسلام أو الدین أو ترکنا الصلاة أو غیر ذلک، أو إنا نرفع الید عن ذلک، أعاذنا الله و المسلمین من فتن الزمان و تغایر الأمور و سوء العاقبة.

و کذا یثبت الکفر بالقول الدال صریحا علی جحد ما علم ثبوته من الدین ضرورة أو علی اعتقاده ما یحرم اعتقاده بالضرورة من الدین.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۹ من أبواب المحارب ح ۱.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۵

بل و الحق بعضهم إنكار ما علم أنّه ضروریّ المذهب و رتّب علیه أحكامه.

و فی الجواهر بعد قول المصنّف: (المرتد و هو الذی یكفر بعد الإسلام): سواء كان الكفر سبق إسلامه أم لا. ثم قال: و یتحقق بالبیّنة علیه و لو فی وقت مترقّب أو التردّد فیه و بالإقرار علی نفسه بالخروج عن الإسلام أو ببعض أنواع الكفر.

و بكلّ فعل دال صریحا علی الاستهزاء بالدین و الاستهانة به و رفع الید عنه. و ان لم یقل بربوبیتها [۱].

ثم انّ ما ذكرناه فی تعریف المرتدّ و بیان حقیقته المستفاد من الشرائع و الجواهر

---

[۱] أقول: إن عبارة الجواهر فی الطبعة القدیمة و الحدیثة كذلك: و یتحقق بالبیّنة علیه و لو فی وقت مترقب أو التردد فیه.

و لعل معناها علی هذا أنه یتحقق الكفر و یثبت بقیام البینة علیه و ان كان ذلك أی كفره فی وقت مترقب فتارة یقوم البینة علی أنه كافر أو أنه قد كفر، و أخری علی أنه سیكفر باللیل أو بالغد، و قوله:

أو التردد فیه ای بالبینة علی أن فلانا قد تردد فی الكفر بعد إسلامه.

لكن فی الروضة ۲- ۳۶۸: و الكفر یكون بنیّة و بقول كفر و فعل مكفر- ای موجب للكفر- فالأول العزم علی الكفر و لو فی وقت مترقب و فی حكمه التردد فیه، و الثانی كنفی الصانع لفظا أو الرسل. و الثالث ما تعمّده استهزاء صریحا بالدین أو جحودا له كإلقاء مصحف أو بعضه بقاذورة قصدا و سجود لصنم. إلخ.

و ربّما یبدو فی الذهن أن یكون عبارة الجواهر أیضا غلطا مطبعیا بان یكون الصحیح: و یتحقق بالنیّة علیه إلخ و علی هذا فتوافق عبارة الجواهر عبارة الروضة و ان كان ذكر الإقرار بعد ذلك فی عبارة الجواهر ربّما یرجح صحّة العبارة لكن یمكن الملائمة بین ذكر الإقرار و كون اللفظ الصحیح هو النیّة و علی ذلك فكأنه قال: یتحقق الكفر بعزمه علی الكفر و نیّة ذلك و إن كان فی وقت یأتی و زمان قابل و كذلك یتحقق كفره بإقراره علی نفسه بالخروج عن الدین و بكل فعل دال صریحا إلخ و بكل قول كذلك. نعم ذكر لفظ (علی) ربّما یوهم أن الصحیح هو البینة فإنّ النیّة تتعدّی بدون لفظة علی و كیف كان فالأمر سهل.

و فی دفتر مذكرات سیدنا الأستاذ الأكبر: و ظاهر عبارته أن الكفر یتحقق بالبینة و الحال أن الكفر لا یتحقق بها و انما هی طریق إلیها كما أن الإقرار أیضا كذلك و الظاهر أن النسخة غلط، و الصحیح النیّة انتهی و یأتی فی المتن ما یتعلق بذلك إن شاء اللّه.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۶

مذكور فی سائر الكتب و علی لسان غیرهما أیضا من العلماء و الأساطین رضوان اللّه علیهم أجمعین.

ففی الدروس المرتدّ و هو من قطع الإسلام بالإقرار علی نفسه بالخروج منه أو ببعض أنواع الكفر سواء كان ممّا یقرّ اهله علیه أو لا، أو بإنكار ما علم ثبوته من الدین ضرورة أو بإثبات ما علم نفیه كذلك أو یفعل ذلك صریحا للشمس و الصنم، و إلقاء المصحف فی المقذر قصدا، و إلقاء النجاسة علی الكعبة أو هدمها، أو إظهار الاستخفاف بها انتهی.

و قال فی الروضة- مزجا- الارتداد و هو الكفر بعد الإسلام أعاذنا اللّه ممّا یوبق الأدیان. و الكفر یكون بنیة و بقول كفر و فعل مكفر فالأوّل العزم علی الكفر و لو فی وقت مترقّب و فی حكمه التردّد فیه. و الثانی كنفی الصانع لفظا أو الرسل و تكذیب رسول و تحلیل محرّم بالإجماع كالزنا و عكسه كالنكاح و نفی وجوب مجمع علیه كركعة من الصلوات الخمس و عكسه كوجوب صلاة سادسة یومیّة، و الضابط إنكار ما علم من الدین ضرورة.

و امّا أقسام المرتدّ فهو علی قسمین: فطریّ و ملیّ و الأوّل قد عرّفه. المحقّق بأنّه من ولد علی الإسلام و ظاهر ذلك كفایة مجرّد ولادته عن أبوین مسلمین فی صدق الفطری و جریان أحكامه و كذا إذا كان أحدهما مسلما حین ولادته و هو الظاهر من عبارة كشف اللثام مع إضافة: أن یصف الإسلام بعد أن بلغ، قال:

و المراد به من لم يحكم بكفره قطّ لإسلام أبويه أو أحدهما حين ولد و وصفه الإسلام حين بلغ إلخ.

و عليه فلا يكون مرتدّا إلا إذا ولد مع إسلام أبويه أو أحدهما و ثمّ وصف الإسلام و اعترف به بعد بلوغه، فزاد هو قيدا زائدا.

قال فی الجواهر: و كأنّه أخذ القيد الثانی ممّا تسمعه فی بعض النصوص من الرجل، و المسلم، و نحوهما ممّا لا يصدق على غير البالغ بل ليس فی النصوص

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۷

إطلاق يوثق به فی الاكتفاء بصدق الارتداد مع الإسلام الحكمی و لعلّه لا يخلو عن قوّة انتهى.

[و فيه نظر و لا مانع من إسلام المميّز و لذا قال جمع بصحّة عبادته و إن رفع القلم عن الصبیّ حتّى يحتلم، و الأقوى ما عن المسالك و القواعد و غيرهما] [۱].

ثمّ إنّه تظهر الثمرة فيما إذا كان أبواه مسلمين حين ولادته لكنّه بلغ و لم يصف الإسلام بل كفر بعد بلوغه بلا سبق وصف الإسلام فإنّه لا يكون مرتدا فطريّا حتّى يقتل مثلا.

و ظاهر عبارة المسالك هو اعتبار الإسلام عند الانعقاد، قال فی تعريف الفطری: فالأول ارتداد من ولد على الإسلام بأن انعقد حال إسلام أحد أبويه و هذا لا يقبل إسلامه انتهى، كما انه رحمه الله لم يعتبر وصف الإسلام بعد البلوغ.

و قال العلّامة أعلى الله مقامه عند ذكر التبعية فی الإسلام: إنّ النظر هنا فی أمور ثلاثة الأول إسلام الأبوين أو أحدهما و ذلك يقع على وجهين:

أحدهما أن يكون الأبوان أو أحدهما مسلما حال علوق الولد فيحكم بإسلام الولد لأنّه جزء من مسلم فإن بلغ و وصف الإسلام فلا بحث و إن أعرب عن نفسه بالكفر و اعتقده حكم بارتداده عن فطرة يقتل من غير توبة و لو تاب لم تقبل توبته.

و الثانی أن يكون أبواه كافرين حالة العلوق ثم يسلما أو أحدهما قبل الولادة أو بعدها إلى قبل البلوغ بلحظة فيحكم بإسلام الولد من حين إسلام أحد الأبوين و يجرى عليه أحكام المسلمين فيقتص له من المسلم لو قتله و يحكم له بدية المسلم و يرث قريبه المسلم. و لا شك فی أنّ الولد يحكم له بالإسلام إذا كان أبواه أو أحدهما مسلما بالأصالة أو تجدّد إسلامه حال علوق الولد فإذا بلغ الولد و وصف

---

[۱] هذه القسمة من دفتر مذكرات سيدنا الأستاذ الأكبر.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۲۸

الإسلام تأكّد ما حكم به و انقطع الكلام، و إن أعرب الكفر فهو مرتدّ عن فطرة يقتل فی الحال، و إن كان الأبوان كافرين و علقت الأمّ به قبل إسلام أحدهما ثم أسلم أحدهما بعد العلوق و قبل بلوغ الصبی فإنه يحكم على الصبیّ بالإسلام من حين إسلام أحد أبويه فإذا بلغ فإن أعرب بالكفر فهو مرتدّ، و هل يقبل توبته و يكون ارتداده كارتداد من أسلم عقيب كفره أو يكون مرتدا عن فطرة لا تقبل توبته و يكون ارتداده كارتداد من هو مسلم بالأصالة لا عقيب كفره حالة بلوغه؟

الأقوى الأول لأنّه كافر أصلی حكمنا بكفره أوّلا ثم أزيل كفره بالتبعية فإذا استقلّ انقطعت التبعية فوجب أن يعتبر بنفسه «۱».

و نحن نقول: العبائر كما ترى مختلفة فقد يذكر وصف الإسلام بعد البلوغ أيضا و يعتبر هو أيضا شرطا فی صدق كون ارتداده فطريّا فبدونه يكون ارتداده مليّا كما أنّهم قد يذكرون فی كلماتهم حال الولادة و قد يقيّدون إسلام الأبوين أو أحدهما.

و يظهر من العبائر أنّ نظرهم من إسلام الصبیّ هو التبعيّة و كونه فی حكم المسلم و لذا ربّما يعتبرون وصف الإسلام بعد بلوغه و الحال أنّ الصبیّ إذا كان ممّن يعقل و يتميز و اعترف بالتوحيد و الرسالة و اعتقد بذلك فهو مسلم حقيقة لأنّه قد اعتقد بالله و بالنبیّ الخاتم صلى الله عليه و آله و سلم، و المفروض أنّه أقرّ بالشهادتين فی حال كونه مميّزا و لم يكن ممّن لا- يعقل و لا- يتميّز حتّى لا

يصدق عليه المسلم، و على الجملة فإنّه و إن لم يكن مكلّفا فلا يعاقب لو لم يعتقد و لم يعترف حال صباه إلا أنّه لو أعتقد و اعترف فإنّه يقبل منه و يكون مسلما و قد افتى جمع من العلماء الأعلام بصحّة عبادات الصبيّ.

و أمّا رفع القلم عن الصبيّ فهو ناظر إلى التكليف و العقاب، و قد ذكرنا أنّه لا ـ تكليف و لا ـ عقاب عليه و لا يدل على عدم تحقّق إسلامه أو عدم قبوله منه، و بعبارة

---

(۱) تذكرة الفقهاء ج ۲ ص ۲۷۴.

أخرى هو متعلّق بما فيه جهة العقوبة و المجازات لا أنه يرفع ما كان فيه جهة الثواب و عنوان رحمة الله تعالى الواسعة.

و امّا عمد الصبى خطأ، فهو أيضا غير متعلق بالمقام بل هو راجع إلى ما يوجب العقوبة و الالتزام فلذا يكون ارتداده فى حال صغره كعدم الارتداد و مسلوب الأثر و امّا إسلامه فلما ذا لم يقبل؟.

و العجب أنّه قد صار أمر الصبيّ و شدّة ذكائه و فطانته إلى أن اشتهر أنّ بعضا من العلماء قد نالوا مرتبة الاجتهاد و الفقاهة من قبل أن يبلغ، و مع ذلک يتردّد فى قبول إسلامه! و عليه فيمكن أن يكون الطفل مجتهدا و لا يمكن أن يكون مسلما و هذا ممّا يبعد الالتزام به جدّا.

و على ما ذكرنا فالإسلام هنا إسلام حقيقى لا حكمى، فارتداده بعد البلوغ ارتداد المسلم عن إسلامه و إقباله إلى الكفر و هو من قبيل المرتدّ الفطريّ و يترتّب عليه أحكامه خلافا للجواهر الذى نفى تبعا لكشف اللثام الإطلاق الموثوق به فى الاكتفاء بصدق الارتداد مع الإسلام الحكمى فلو كان مسلما حكميا محضا لأمكن الترديد فى انّ ارتداده بعد البلوغ قبل وصف الإسلام فطريّ أم لا أمّا بعد صدق المسلم عليه فارتداده بعد بلوغه ارتداد عن فطرة.

و كيف كان فبالنسبة إلى ولد الكافر اختلف الأنظار و العبارات فترى أن كاشف اللثام قد اعتبر وصف الإسلام مضافا الى إسلام أبويه عند بدو أمر هذا الولد و من ناحية أخرى قد عبّر العلّامة فى التذكرة بحال العلوق، و هو حبل المرأة و كلّ أنثى بالولد فى حال أنّ فى بعض العبائر التعبير بالولادة كما فى عبارة الشرائع حيث قال: من ولد على الإسلام، نعم لا ـ يتضح أنّ مراده من ذلک هو الولادة المصطلحة أو المراد هو الانعقاد.

قال العلامة فى القواعد فى أحكام ولد المرتد: إذا ولد أو علق قبل الردّة فهو مسلم انتهى و قال فى كشف اللثام فى شرحه: حكما و لذا لو ماتت الأم مرتدّة

و هى حامل به دفنت فى مقابر المسلمين و إن قتله قاتل قبل البلوغ اقتصّ منه. ثم قال العلّامة: فإن بلغ مسلما فلا بحث و ان اختار الكفر بعد بلوغه استتيب.

و فى الشرح: و إن حكم له بالإسلام من العلوق و لم يتحقق، قتله و إن ظنّ أنّه ارتدّ عن فطرة فإنه ليس كذلک إذا لا يتحقق الارتداد عن فطرة إلا ان يكون وصف الإسلام بعد البلوغ إذ لا ـ عبرة بعبارته و لا ـ باعتقاده قبله، و التوبة من المسلم إنّما يفيده لحوق حكم الإسلام به، و حكم فى التذكرة بان من كان حين العلوق أحد أبويه مسلما فإذا بلغ و وصف الكفر فهو مرتد عن فطرة يقتل و لا يستتاب و قوى أنّ من كان أبواه حين العلوق كافرين ثمّ أسلما أو أسلم أحدهما قبل بلوغه فاذا بلغ و وصف الكفر كان مرتدا مليا فأجرى تبعية الإسلام مجرى نفسه، و الأقرب ما عرفت انتهى كلامه رفع مقامه «۱».

و حاصل المطلب أنّ فى المقام ثلاثة أقوال:

أحدها أنّ الملاک هو مجرّد إسلام الوالدين أو أحدهما حال علوقه و هو الذى ذهب إليه فى المسالک بل الظاهر من كلامه أنه

موضع الوفاق.

الثانی أن الملاک هو حال الولادة و قد ذهب إلیه الجزائری.

الثالث کون الملاک هو إسلام الأبوین أو أحدهما حال علوقه مع وصفه الإسلام عند البلوغ و هذا هو المتیقن و لو شکّ یؤخذ به للدرء.

و لا یخفی أنه یمکن کون الملاک الثانی أقوی بحسب الأخبار، إلا أنه یترجّح الأول حیث ادّعی علیه الإجماع، و تحمل الأخبار الناطقة بالولادة علی أنّ من کان حین ولادته کذلک فهو فی حال علوقه أیضا کان کذلک بحسب النوع.

و کما أن الکلمات مختلفة من حیث ملاحظة حال العلوق أو الولادة فالأخبار أیضا مجملة من هذه الحیثیة فعن عبید بن زرارة عن أبی عبد الله علیه السلام فی الصبیّ یختار الشرک و هو بین أبویه قال لا یترک و ذاک إذا کان أحد أبویه نصرانیا «۲».

---

(۱) کشف اللثام ج ۲ ص ۲۵۷.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حدّ المرتد ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۳۱

قوله علیه السلام: إذا کان أحد أبویه نصرانیا، ای و الآخر مسلما.

و عن ابان بن عثمان عن بعض أصحابه عن أبی عبد الله علیه السلام فی الصبیّ إذا شبّ فاختار النصرانیة و أحد أبویه نصرانی أو مسلمین قال: لا یترک و لکن یضرب علی الإسلام «۱».

و هنا حکم علیه السلام فی المتولد من أبوین، المسلم کلاهما أو أحدهما بأنّه إذا شبّ یضرب علی الإسلام و لم یحکم بأنّه یقتل و لیس الضرب ظاهرا فی القتل، و لعلّه لم یکن بالغا و لا ینافی ذلک قوله: إذا شبّ ای صار شابا و ذلک لإطلاق الشاب علی المراهق للبلوغ.

و کیف کان فمن جهة کون المعیار هو العلوق أو الولادة، لا تعرّض هنا [۱].

و المتیقن فی الحکم بالارتداد الفطری هو ما إذا کان أبواه حال علوقه و ولادته مسلمین أو کان أحدهما کذلک، ثم بعد ذلک بلغ و وصف الإسلام، و أمّا سائر الموارد فیشکل الحکم بالقتل بدون الاستنابة.

و علی الجملة فالنزاع فی الحقیقة یرجع إلی أنّ ولد المسلم مسلم أو فی حکمه فمن قال بأنّه مسلم یحکم بأنّ وصفه للکفر بعد البلوغ یوجب الارتداد الفطری و من قال بأنه فی حکم المسلم فعلا فهو یحتاج بعد البلوغ إلی وصفه للإسلام، و بدون ذلک یکون ارتداده ارتداد ملیا.

ثم ان لصاحب الجواهر کما تقدم فی تفسیر عبارة المحقّق کلاما مجملا و هو قوله: و یتحقّق بالبیّنة علیه و لو فی وقت مترقّب أو التردّد فیه و بالإقرار علی نفسه بالخروج عن الإسلام أو ببعض أنواع الکفر إلخ.

و ذلک لأنّه لو کان ضبط العبارة ما هو الموجود الان أعنی البیّنة فإنّه یرد علیه ان الکفر لا یتحقق و لا یوجد بالبیّنة و إنّما یثبت بها کسائر الأمور و امّا أنّه أراد

---

[۱] هذا مضافا الی أن الخبر الأول مجهول و الثانی مرسل. راجع مرآة العقول ج ۲۳ ص ۳۹۸ و ۳۹۹.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المرتد ح ۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۳۲

قدس سره من «یتحقق» یثبت و یوجد فهو بعید منه رحمه الله و هو من العرب و أهل اللسان و لا یستعمل هذا اللفظ فی ذاک المعنی فإن البینة کاشفة عن تحقق الکفر لا أنها محققة و موجدة له.

و ما یقال من احتمال کون العبارة غلطا و کان الصحیح هو النیّة- بدل- البیّنة- و علی هذا فیتوافق العبارة عبارة الشهید الثانی فی الروضة و حیث إنه لم یوجد مثل هذه العبارة فی کلمات غیره فلعلّ صاحب الجواهر أخذها منه و یحصل الاطمئنان أو الظن بان الصحیح هو النیّة و ذلک لأنّه قال فی الروضة: و الکفر یکون بنیّة و بقول کفر و فعل مکفر فالأول العزم علی الکفر و لو فی وقت مترقّب و فی حکمه التردّد فیه و الثانی کنفی الصانع لفظا أو الرسل و الثالث ما تعمّده استهزاء صریحا بالدین. إلخ [۱].

ففیه أنه لعلّه کان خلاف سیاق العبارة، مضافا الی عدم وضوح المعنی علی ذلک، أیضا فإن نیّة الکفر و لو فی وقت مترقّب لیس بمتّضح المراد.

و الإنصاف أنّ عبارة الروضة أوضح من عبارة المحقق و الشهید الأول فی اللمعة و من عبارة صاحب الجواهر، و یکون معنی عبارته أنه یمکن ان یکفر الإنسان بمجرّد النیّة أو بالقول أو بالفعل الموجب للکفر.

و قوله: فالأول العزم علی الکفر و لو فی وقت مترقب و فی حکمه التردّد فیه، یعنی إن حصول الکفر بالنیّة هو أن یعزم الإنسان علی الکفر و ان کان بالنسبة إلی زمان ینتظر مثل الغد مثلا فان من کان عازما علی الکفر فی زمان منتظر فهو کافر الآن، و فی حکم العازم علی الکفر من کان متردّدا فی أن یکفر أو لا، فان هذا ینافی الاعتقاد المعتبر فی الإیمان.

ثم قال: و الثانی کنفی الصانع لفظا أو الرسل و تکذیب رسول أو تحلیل محرّم بالإجماع کالزنا و عکسه کالنکاح و نفی وجوب مجمع علیه کرکعة من الصلاة

---

[۱] أورده هذا العبد.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۳

الخمس و عکسه کوجوب صلاة سادسة یومیّة، و الضابط إنکار ما علم من الدین ضرورة و لا فرق فی القول بین وقوعه عنادا أو اعتقادا أو استهزاء حملا علی الظاهر و یمکن ردّ هذه الأمثلة إلی الأول حیث یعتقدها من غیر لفظ.

ثم قال: الثالث ما تعمّده استهزاء صریحا بالدین أو جحودا له کإلقاء مصحف أو بعضه بقاذورة قصدا و سجود للصنم و یعتبر فی ما خالف الإجماع کونه ممّا یثبت حکمه فی دین الإسلام ضرورة کما ذکر لخفاء کثیر من الإجماعیات علی الآحاد و کون الإجماع من أهل الحل و العقد من المسلمین فلا یکفر المخالف فی مسألة خلافیة و ان کان نادرا، و قد اختلف عبارات الأصحاب و غیرهم فی هذا الشرط فاقتصر بعضهم علی اعتبار مطلق الإجماع و آخرون علی اضافة ما ذکرناه و هو الأجود و قد یتفق للشیخ ره الحکم بکفر مستحلّ ما خالف إجماعنا خاصّة کما تقدّم نقله عنه فی باب الأطعمة و هو نادر، و فی حکم الصنم ما یقصد به العبادة للمسجود له فلو کان لمجرّد التعظیم مع اعتقاد عدم استحقاقه للعبادة لم یکن کفرا بل بدعة قبیحة و ان استحق التعظیم بغیر هذا النوع لان الله تعالی لم ینصب السجود تعظیما لغیره انتهی «۱» و قد تعرّضنا لکلامه مع طوله کی تتضح الموارد التی یحکم فیها بالکفر و تتمیّز عن غیرها حتی لا یقع الإنسان فی الحکم بکفر من لیس بکافر أو بإسلام من لیس بمسلم فإنه ربّما تشتبه الموارد، و الاحتیاط فیها مشکل.

ثم إن له قدس سره الشریف کلاما آخر حول الکفر و الإیمان ذکره فی کتاب حقائق الإیمان. قال: عرّف الکفر جماعة بأنّه عدم الإیمان عمّا من شأنه ان یکون مؤمنا سواء کان ذلک العدم بضدّ أو بلا ضد فبالضد کان یعتقد عدم أحد الأصول التی بمعرفتها یتحقق الإیمان أو عدم شیء منهما و بغیر الضد کالخالی من الاعتقادین إی اعتقاد ما به یتحقق الایمان و اعتقاد عدمه و ذلک کالشاک أو الخالی

---

(۱) الروضة ج ۲ ص ۳۶۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۴

بالکلیـة کالذی لم یقرع سـمعه شـیء من الأمور التی یتحقق الایمان بها، و یمکن إدخال الشک فی القسم الأول إذ الضد یخطر بباله و إلا لما صار شاکا.

و خلاصـة کلامه أن الکفر هو عدم الاعتقاد بواحد ممّا یتحقق به الإیمان کالأصول الخمسة عندنا أو الثلاثة عند العامة أو عند بعضـهم فالأیمان هو الاعتقاد بهذه الأمور و الکفر عدم الاعتقاد بها سواء کان مقرونا باعتقاد ما یخالفه أو لا.

ثم قال: و اعترض بأنّ الکفر قـد یتحقق مع التصـدیق بالأصول المعتبرة فی الإیمان کما إذا القی إنسان المصـحف فی القاذورات عامدا أو وطأه کذلک أو ترک الإقرار باللسان جحدا و حینئذ فینتقض حدّ الایمان منعا و حدّ الکفر جمعا.

یعنی إن التعریف بالنسبة إلی الایمان لیس مانعا للأغیار و ذلک لأنّ ملقی القرآن فی المقذر مثلا مع کونه معتقدا بالأصول الاعتقادیة داخـل فی التعریف فهو مؤمن و الحـال أنه کافر بلا کلام فالتعریف شامل له و لـذا لیس بمانع للأغیار کما أنه بالنسـبة إلی الکفر لیس جامعـا للافـراد و ذلـک لاـن مقتضـی التعریف أن الکفر یتحقق بعـدم الاعتقـاد و الحال أن ملقی القرآن کافر بلا کلام و علیه فتعریف الکفر بعدم الاعتقاد لیس جامعا للأفراد لأن ملقی القرآن معتقد لیلزم أن لا یکون التعریف جامعا لأفراد المعرف.

ثم قال: و أجیب تارة بأنا لا نسلّم بقاء التصدیق لفاعل ذلک و لو سلّمنا بقاؤه حالة وقوع ذلک لکن یجوز ان یکون الشارع جعل وقوع شیء من ذلک علامـة و امارة علی تکـذیب فاعل ذلک و عـدم تصـدیقه فیحکم بکفره عند صدور ذلک منه و هذا کما جعل الإقرار باللسـان علامـة علی الحکم بالایمـان مع أنه قـد یکون کـافرا فی نفس الأمر و تارة بأنه یجوز أن یکون الشارع حکم بکفره ظاهرا عند صدور شـیء من ذلک حسـما لمادّة جرأة المکلّفین علی انتهاک حرماته و تعدّی حدوده و ان کان التصدیق فی نفس الأمر حاصلا و غایة ما یلزم من ذلک جواز الحکم بکون شخص واحد مؤمنا و کافرا و هذا لا محذور فیه لأنا نحکم بکفره

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۵

ظاهرا و إمکان ایمانه باطنا فالموضوع مختلف فلم یتحقق اجتماع المتقابلین لیکون محالا و نظیر ذلک ما ذکرناه من دلالـة الإقرار علی الإیمان فیحکم به مع جواز کونه کافرا فی نفس الأمر «۱».

أقول: انه قدس سره ذکر فی دفع الإشـکال ثلاثة وجوه: الأول أن الاشکال وارد إذا کان هذا الذی یأتی بهذه الأمور العظیمة باقیا علی تصدیقه و نحن لا نسلم ذلک بل ننکره و نقول بأن اعتقاده قد ارتفع و زال و إلا لما کان یقدم علی تلک الأمور.

الثانی سلّمنا بقاء تصدیقه و لکن من الممکن أن یکون الشارع جعل صدور شیء من هذه الأفعال علامة و امارة علی تکذیب من أتی به و أنه لاـ تصـدیق له فیحکم علیه بـالکفر بمجرّد صـدوره منه و إقـدامه علیه کمـا تری أن الشـارع جعـل الإـقرار باللسان علامـة علی الإیمان و حکم بإیمان المقر مع أنه ربما یکون فی الواقع و نفس الأمر کافرا.

الثالث أنه یمکن ان یکون الشارع حکم بکفر هذا الشخص فی الظاهر و إن کان باقیا علی تصدیقه واقعا و ذلک لقلع مادّة فساد اجتراء المکلفین و إقـدامهم علی هتـک حرمات الله و التعـدی عن حـدود سـبحانه فلو لا ذلک الحکم الشدیـد لکثر المتجرءون علی ذلک و شاع الارتداد عن دین الله، و لا یرد علیه شـیء سوی الإشـکال بأن لازم ذلک اتصاف شـخص واحد بکونه مؤمنا و کافرا، و نحن نلتزم بذلک لعدم محذور فیه أصلا لعدم اجتماعهما بلحاظ واحد فان کفره بلحاظ الظاهر و ایمانه فی نفس الأمر و الواقع، فلم یجتمع الکفر و الایمان فی مقام واحد کی یلزم المحال هذا.

و لکن کلّ هذه الوجوه محلّ النظر و الکلام.

أما الأول فلأنّا ننکر الملازمة بین الإتیان بشیء من الأمور المزبورة و ارتفاع

(۱) حقائق الإيمان ص ۱۰۷– ۱۰۵.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۶

التصديق فإنه قد يقدم الإنسان على ذلك لا لكونه منكرا و مكذبا أو راجعا عمّا هو عليه من الاعتقاد بل يأتی به لغلبة هواه نعوذ بالله أو غير ذلك كشدّة الغضب و ان لم يكن غضبه بحيث يخرجه عن حاله الطبيعی و بعبارة اخرى إنّ القول بعدم الاعتقاد بالأصول ممّن صدرت منه تلك الأفعال أو الأقوال بحيث يكون صدورها عن المعتقد محالا- خلاف الوجدان فترى أن الامام المعصوم على بن الحسين و حجة ربّ العالمين يقول فی دعائه الشريف و مناجاته السامية: الهی ما عصيتك حين عصيتك و انا بربوبيتك جاحد و لا لأمرك مستخف و لا لوعيدك متهاون. و لكن. غلبنی هوای. [۱]

فكم يأتی الإنسان فی مواقف غلبة الهوى بأمور لا يلتزم بها و لا ما يلازمها فی نفسه بل ينكره أشدّ الإنكار.

لا يقال: إن التصديق هو الاعتقاد و هو نظير الحبّ حالة نفسانيّة لا يجتمع مع الأمور المزبورة فإنّها ناقضة لتصديقه فهل يمكن ان يكون من يدّعی حبّ زيد، حبّا شديدا، صادقا فی ادعائه و هو يقدم على قتله؟! [۲] لأنا نقول: قد يجتمعان، فترى أن فلانا يعلم أن أمر كذا يضره جدّا و هو قاطع بذلك و مع ذلك يرتكبه أو لا- يدعه، و حكاية حيوان وضع ابنه تحته لسلامة نفسه فی الحمام الحار جدّا معروفة. نعم يصحّ أن يقال بزوال كمال الحالة بسبب الإتيان بهذه الأمور.

و امّا الجواب الثانی ففيه أنّه إذا سلّمتم بقاء التصديق فكيف يجوز ان يكون الشارع جعل وقوع شیء من ذلك امارة و علامة على عدمه فاذا علم و قطع بوجود شیء فهل يمكن جعل الامارة على خلافه؟

---

[۱] من فقرأت دعاء أبی حمزة الثمالی رضوان الله عليه.

[۲] قاله هذا العبد و قد أجاب سيدنا الأستاذ الأكبر دام ظله– نور الله قبره– بما قررناه مع ما ذكره من المثالين، و مع ذلك ففی النفس شیء و لم اقتنع كاملا- لأنه لا- يجتمع– كما ذكرته– كمال الحب لأحد مع الاقدام على قتله للمحبوب و كم فرق بين الاقدام على المعاصی المتداولة و بين الإتيان بهذه الأمور فإن الفاء القرآن. يعتبر تكذيبا و نقضا و لا بوجه بأنه مجرد غلبة الهوى.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۷

و من المعلوم أن جعل الامارة مختصّ بالأمور المشكوكة.

و أمّا الجواب الثالث ففيه أنه لا محصّل له لان الحكم الظاهری و الواقعی يتمّ فيما إذا كان هناك واقع مشكوك و مجهول فيجعل على هذا المشكوك حكم فی الظاهر كما أن للخمر بواقعة حكم و هو الحرمة و لكن إذا كان الشیء مشكوك الخمرية فله حكم فی الظاهر و هو الحل فلا- يجری هذا الكلام فی المقام حيث إن المفروض هو العلم بالواقع فاذا كان الشخص مسلما واقعا و علم ذلك فيكف يحكم بكفره ظاهرا و هل هذا إلا القول باجتماع الضدّين؟ و على هذا فيمكن أن يقال بأنّ الايمان ليس هو مجرّد الاعتقاد بل هو مع الإقرار باللسان بل و العمل بالأركان غاية الأمر ان يراد بالعمل بالأركان ان يكون عباداته التی يأتيها بجوارحه لله تعالى فی مقابل العبادة للصنم مثلا التی هی ملازمة للكفر، لا مطلق أفعاله و ما يأتيه بجوارحه و بعبارة أخرى المعاصی التی يقترفها فإنها ليست ملازمة للكفر، بل هی توجب الفسق، و قد ورد فی الآثار أن الإيمان تصديق بالجنان و إقرار باللسان و عمل بالأركان.

و امّا الإسلام فهو الإقرار بالشهادتين و هذا كاف فی الحكم بالإسلام إذا لم يأت بما يخالف و يناقض إقراره، فالمنافقون الذين أخبر الله تعالى بكذبهم فی تصديقهم رسالة رسول الله صلى الله عليه و آله كما فی سورة المنافقين لم يكونوا مؤمنين لعدم التصديق و لكن كانوا يقرّون ظاهرا بالإسلام و كان يحكم عليهم بأحكام الإسلام و هذا الحكم جار فی مطلق من أقرّ بالإسلام و الشهادتين ما لم يأت بما يناقض شهادته فعلا أو قولا كما إذا ألقى القرآن فی المقذر أو قال: بأنی لا أقبل الإسلام مثلا.

و الذی يدلّ على ما ذكرنا هو قصّة الشيطان فإنه كان على اعتقاده بالنسبة إلى الله تعالى و قد طلب من الله سبحانه الإنظار إلى يوم

الـدين فلم يكن منكرا لله تعـالى إلاـ أنّه لم يـأت بما امره الله تعالى به من السـجود لآدم (عليه السـلام) فلـذا صار كافرا كما فى صـريح القرآن الكريم

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۸

و إذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلا إبليس ابى و استكبر و كان من الكافرين. «۱»

فالاستكبار فى قبال الله تعالى و الإباء عن طاعته و إحساس الاستقلال فى جنب الله تعالى كفر و ان كانت اعتقاداته باقية على حالها.

و على الجملة فذهاب الايمان أى الاعتقاد بمجرّد الإتيان بالأفعال المزبورة ممّا يكذّبه الوجدان.

لاـ يقـال: إنّ التعبير ب «كـان» فى الآيـة الكريمـة يـدلّ على أنه كـان من قبـل ذلـك كافرا لا أنه صار من الكافرين باسـتكباره، و يعتبر استكباره مناقضا لاعتقاده.

لأنّ المراد من كونه كافرا هو ذلك و قد قيل بأن المعنى: و صار من الكافرين.

ثم إن ما نقلناه عن الشـهيد الثانى قدس سره كان قد نقل عنه السيد الشبر أيضا فى حق اليقين و مع ذلك فله قدس سره تتميم كلام لم يذكره السيد رضوان الله عليه و هو قوله: و أقول أيضا: النقض المذكور لا يرد على جامعيّة تعريف الكفر و ذلك لأنه قد بيّن أن العدم المـأخوذ فيه أعمّ من ان يكون بالضـد أو غيره و ما ذكره من موارد النقض داخل فى غير الضـدّ كما لا يخفى و حينئـذ فجامعيّته سالمة لصدقه على الموارد المذكورة و الناقض و المجيب غفلا عن ذلك.

ثم قال: و يمكن الجواب عن مانعيّة تعريف الايمان أيضا بأن نقول: من عرّف الايمان بالتصديق المذكور جعل عدم الإتيان بشـىء من موارد النقض شـرطا فى اعتبار ذلك التصـديق شـرعا و تحقق حقيقـة الايمان و الحاصل أنا لمّا وجدنا الشارع حكم بإيمان المصدق و حكم بكفر من ارتكب شـيئا من الأمور المذكورة مطلقا علمنا أن ذلك التصديق إنّما يعتبر فى نظر الشارع إذا كان مجرّدا عن ارتكاب شىء من موارد النقض و أمثالها الموجبـة للكفر، فكان عـدم الأمور المـذكورة شـرطا فى حصول الإيمان و لا ريب أن المشـروط عدم عند عدم شرطه و شروط المعرف

---

(۱) سورة البقرة الآية ۳۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۳۹

التى يتوقف عليها وجود ماهيته ملحوظة فى التعريف و إن لم يصـرّح بها فيه، للعلم باعتبارها عقلا لما تقرّر فى بداهـة العقول أنه بدون العلّة لا يوجد المعلول، و الشرط من اجزاء العلّة كما صرّحوا به فى بحثها و الكلّ لا يوجد بدون جزئه.

و يرد على ما افاده من الجواب الأول بأنا لا نلتفت كاملا انه كيف يكون ما ذكره المعترض من موارد النقض داخلا فى غير الضـد بعد إمكان وجود الاعتقاد مع الإتيان بالأفعال المذكورة كهتك القرآن الكريم، فلا يمكننا تصديقه فى ذلك.

نعم ما افاده ثانيا أعنى عـدم مانعيـة تعريف الايمان فهو صـحيح و قـد اسـتحسن و استرضـى هذه النكتة التى أفادها و اعتبرها من هبات الواهب تعالى و تقدس و قال:

و لم نقدم لذلك مثلا و ان لم نكن له أهلا انتهى كلامه رفع مقامه «۱».

و على هـذا التحقيق الـذى أفاده قدس سـره فليس كل من أقدم على الأمور العظيمة المذكورة ممّن زال اعتقاده بل يمكن بقاء اعتقاده بعـد، إلا أنه يسـتفاد من الأدلـة كالآية الحاكية عن حكاية الشـيطان أن هذه الأمور توجب الكفر و ان كان الاعتقاد بحاله فإنه مشـروط بعدم الإقدام على هذه الأمور و ان لم يكن مركبا بل كان بسيطا فان من أتى بها فهو كمن يقول بالتناقض.

و قـد تحصل ممّا ذكرنا أن الإتيان بما هو هتك لساحـة الكعبـة أو القرآن يوجب الكفر و الارتـداد و ان كان اعتقاده باقيا كما إذا فعل ذلك لغلبة الهوى أو جدلا و اعتراضا على فعل خصمه، فعدم الإقدام على ذلك شرط و ذلك بلحاظ الأخبار كما ربّما يستفاد اشتراط

الایمان بعدم ردّه الأئمة علیهم السلام.

و أمّا المنحرفون السابقون الی الشرّ و الفساد المخالفون لعترة رسول الله و المنافقون فهم- کما ورد فی الأخبار- لم یکونوا بمؤمنین و لم یؤمنوا بالله طرفة عین الا أنه قد عومل معهم معاملة المؤمن بالله لمصلحة الإسلام و تثبیت أمر الدین فحکم علیهم بمقتضی شهادتهم الظاهریة بحکم الإسلام و هو فی الحقیقة نظیر الحکم الاضطراری.

---

(۱) حقائق الایمان ۱۰۸- ۱۰۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۴۰

لا یقال: و کیف یکون الحکم الاضطراری ثابتا علی مرّ الدهور و الأیّام، حادثا من صدر الإسلام و باقیا إلی قیام القائم علیه السلام، و هل یمکن الحکم بإسلام جمع غفیر فی الدهر الطویل للاضطرار إلی ذلک؟

و ذلک لأنا نقول: لا بأس بذلک إذا اقتضت المصلحة ذلک فمن أبطن الکفر و لم یظهره بل أبدی الشهادتین لا یترتب علیه أحکام الکفر و لا یعامل معه معاملة الکفار بل هو مسلم ظاهرا فیکون الحکم حکما واقعیا ثانویا لا حکما ظاهریا فان الحکم الظاهری کان فی مورد الشک کالحکم بطهارة مشکوک الطهارة و النجاسة و هنا قد ثبت کفر المنافقین فالحکم بإسلامهم من باب الحکم الثانوی الواقعی.

ثم إن صاحب الجواهر بعد أن ذکر ما یتحقق به الکفر و أن من جملته إنکار الضروری قال: بل الظاهر حصول الارتداد بإنکار ضروری المذهب کالمتعة من ذی المذهب أیضا لأن الدین هو ما علیه، و لعلّ منه إنکار الإمامیّ أحدهم علیهم السلام إلخ.

و ذکر رحمه الله بعض الروایات الدالة علی مراده و علیه فمثل إنکار الإمامة أو مسح الرجلین أو المتعة الذی لا یوجب الکفر بالنسبة إلی سائر الفرق الإسلامیة یوجب الکفر إذا أنکره الشیعة و ذلک لأنه من جملة مجموعة الدین عنده فإنکاره إنکار للدین و لا محالة یقتضی الکفر.

و لا یخفی أنه علی ذلک یشکل الأمر جدّا بالنسبة إلی بعض من ینتحل التشیع ممّن یکتب أو یقول ببعض مقالات العامة و یروّج بعض معتقداتهم أو ما یلائم مذهبهم.

و قد عقد المحدّث الحرّ العاملی رحمة الله علیه، تحت عنوان: باب جملة ممّا یثبت به الکفر و الارتداد و خرّج هناک سبعة و خمسین حدیثا ننقل نحن شطرا منها:

عن یاسر الخادم قال: سمعت أبا الحسن علی بن موسی الرضا علیهما السلام

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۴۱

یقول: من شبّه الله بخلقه فهو مشرک و من نسب الیه ما نهی عنه فهو کافر «۱».

فعدم تشبیه الله تعالی بخلقه من ضروریات مذهبنا فلا یجوز عندنا تشبیهه بأحد و بأی نحو من التشبیه، و لعلّ السرّ فی إطلاق المشرک علیه هو أنه قد جعل الخلق فی قبال الله تعالی فالمشبه و المشبه به عنده، الله تعالی.

عن المفضل بن عمر قال: دخلت علی أبی الحسن موسی بن جعفر علیهما السلام و علیّ ابنه فی حجره و هو یقبّله و یمصّ لسانه و یضعه علی عاتقه و یضمّه إلیه و یقول: بأبی أنت ما أطیب ریحک و اطهر خلقک و أبین فضلک، إلی أن قال:

قلت: هو صاحب هذا الأمر من بعدک؟ قال: نعم، من أطاعه رشد و من عصاه کفر «۲».

و ظاهر هذا أیضا هو العموم و أن کل من عصاه فهو کافر و لعلّ المقصود إنکار إمامته عالما بأنه امام فتنطبق علی محلّ البحث من إنکار ذلک من أهل المذهب.

عن عبد السلام بن صالح الهروی عن الرضا علیه السلام فی حدیث قال: من وصف الله بوجه کالوجوه فقد کفر «۳».

عن یزید بن عمر الشامی عن الرضا علیه السـلام فی حدیث قال: من زعم أن الله یفعل أفعالنا ثم یعذّبنا علیها فقد قال بالجبر و من زعم أن الله فوّض أمر الخلق و الرزق إلی حججه فقد قال بالتفویض و القائل بالجبر کافر، و القائل بالتفویض مشرک «۴».

قـد عـدّ القائل بالجبر کافرا حیث قال: بانّ العباد مجبورون فی أفعالهم، و القائل بتفویض الأمور إلی العباد فقـد أشـرک بالله و جعل له سبحانه شریکا لقوله له بإدارة الأمور بید غیره تعالی أیضا.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۴۲

و مذهب الشیعة هو أنه لا جبر و لا تفویض بل أمر بین الأمرین.

و عن الحسـین بن خالد عن الرضا علیه السـلام فی حدیث قال: من قال بالتشبیه و الجبر فهو کافر مشـرک و نحن منه برءآء فی الدنیا و الآخرة «۱».

عن الحسن بن الجهم قال: قال المأمون للرضا علیه السـلام: یا أبا الحسن ما تقول فی القائلین بالتناسخ؟ فقال الرضا علیه السلام: من قال بالتناسخ فهو کافر بالله العظیم مکذّب بالجنّة و النار «۲».

و أمّا التناسـخ فقال فی مجمع البحرین: التناسـخ الـذی هو أطبق علی بطلانه المسـلمون هو ما مرّ فی روح من تعلّق الأرواح إلی آخر ما ذکره هناک. قال الفخر الرازی نقلا عنه: ان المسلمین یقولون بحدوث الأرواح وردها فی الأبدان لا فی هذا العالم، و التناسخیة یقولون بقـدمها و ردّهـا إلیها فی هـذا العالم و ینکرون الآخرة و الجنـة و النار و انّما کفروا من هـذا الإنکار. انتهی و الحکم بکفرهم معلوم إذا قالوا بقدم الروح فإن الروح حادث کما مرّ فإنه کالبدن.

إلی غیر ذلک من الروایات الشریفة فراجع، و دلالة بعضها علی المقصود و ان کانت غیر تامّة إلا أنه لا تردید فی دلالة بعضها الآخر.

فعن محمـد بن مسـلم عن أبی جعفر علیه السـلام قال: قلت له: أ رأیت من جحد اماما منکم ما حاله؟ فقال: من جحد إماما من الأئمة و بریء منه و من دینه فهو کافر و مرتـدّ عن الإسـلام لأن الإمام من الله و دینه دین الله و من بریء من دین الله فدمه مباح فی تلک الحالة إلا أن یرجع أو یتوب الی الله ممّا قال «۳».

و عن أحمـد بن محمد بن مطهر قال: کتب بعض أصـحابنا إلی أبی محمد علیه السـلام یسأله عمّن وقف علی ابی الحسن موسـی علیه السلام: فکتب: لا تترحم

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۵.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۶.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۳۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۴۳

علی عمّک و تبرأ منه انا إلی الله منه بریء فلا تتولّهم و لا تعـد مرضاهم و لا تشـهد جنائزهم وَلَا تُصَلِّ عَلیٰ أَحَدٍ مِنْهُمْ مٰاتَ أَبَداً، من جحد اماما من الله أو زاد اماما لیست إمامته من الله کان کمن قال: ان الله ثالث ثلاثة، إن الجاحد أمر آخرنا جاحد أمر أولنا «۱».

و الإنصاف ان هذه الأخبار أیضا لا یخلو عن اشکال و ذلک لأن الجحد هو الإنکار عن علم و معلوم أن الجاحد العالم کافر.

إن قلت: الجاحد أعمّ و لذا قال الله تعالى: و جحدوا بها و استيقنتها أنفسهم «۲» و لو كان يعتبر فى الجحد، العلم، لما كان مجال لقوله: و استيقنتها [۱].

نقول: إنه توضيح لمعنى الجحد و مؤكّد له.

و على الجملة فالحكم بكفر هذه الفرق مشكل خصوصا مع وجودهم فى أعصار الأئمة الطاهرين عليهم السلام و عدم معاملتهم معاملة الكفار، فهل كانوا يعاملون مع الواقفية معاملة الكفار؟ ثم أ لم يكن العلوى المشهور قد سعى لموسى بن جعفر عليه السلام عند هارون حتّى أقدم على قتل الإمام فهل كان هو كافرا عندهم عليهم السلام؟ فلعل ما ورد من أن من عصاهم فقد كفر، يراد به عصيانهم مع إنكارهم علما، أو يراد به عدم كمال إيمانهم.

و قد يقال بأنّ صاحب الجواهر الذى استظهر هنا حصول الارتداد بإنكار ضرورى المذهب، استشكل فى ذلك فى مسألة من ادّعى النبوّة قائلًا: و قد يلحق مدّعى الإمامة بمدّعى النبوة و كذا من شكّ فيه و كان على ظاهر التشيع كى يكون بذلك منكرا لضرورى الدين بعد أن كان عنده من الدين هو ما عليه من المذهب فهو حينئذ كمن أنكر المتعة ممّن كان على مذهب التشيع، و فى جملة من النصوص أن الشاك فى عليّ كافر، إلا أنّ الإنصاف بعد ذلك كلّه عدم خلوّ

---

[۱] أورده هذا العبد.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۱۰ من أبواب حد المرتد ح ۴۰.

(۲) سورة النمل الآية ۱۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۴۴

الحكم المزبور من إشكال إلخ «۱» هذا مضافا إلى إطلاق الكفر على غير المصطلح منه كما فى تارك الحج لا منكره حيث قال سبحانه: و من كفر فإنّ الله غنيّ عن العالمين «۲» و مع ذلك يشكل الحكم بالارتداد و التهجّم على الدماء [۱].

و هو كذلك فإن منكرى ضروريّات المذهب كانوا فى أعصار الأئمة الطاهرين عليهم السلام كثيرين و لم يكونوا صلوات الله عليهم أجمعين يعاملون معاملة الكفار و المرتدين بل و كان يصدر أمثال الأمور المزبورة من بعض فى محضر النبى الأعظم صلى الله عليه و آله و سلم و لم يكن صلى الله عليه و آله يحكم بارتداده كما حكى أن بعض أزواج الرسول قالت فى واقعة: إن الله سمع من فوق العرش. فكانت فى بساطة من الدين و المعارف بحيث كانت تتخيل أن الله تعالى مستقر فوق العرش نظير ما يقوله المجسّمة و مع ذلك فكانت مع رسول الله و لم يطردها و لم يخرجها عن بيته و لا استتابها و لا حكم بقتلها مع اباءها، و على ذلك يحمل الكفر فى كثير من الموارد المبحوث عنها أى إنكار ضروريات المذهب على نوع من الكفر و مرتبة من مراتبه الكثيرة.

بقى فى المقام أنّه يكفى فى تحقّق الارتداد ترك الدين و العدول عنه بلا فرق فى حكم الارتداد بين ما إذا انتحل بعد الارتداد نحلة من النحل الباطلة أو لا و ذلك لصدق الاسم و إطلاق الأخبار.

هذا كلّه بالنسبة للموضوع و أما بالنسبة إلى الحكم فقالوا بأنّه لو كان المرتد فطريا فإنه لا يقبل إسلامه لو رجع و تاب و بعبارة أخرى إنّ توبته غير مقبولة لاقتضاء الأخبار ذلك.

و هذا أيضا محل البحث و الكلام عندهم فقد قال جمع بأنّه لا تقبل من أى

---

[۱] أورده هذا العبد فى يوم الأربعاء ۲۸ ج ۱- ۱۴۱۰ ه ق.

(۱) راجع الجواهر ج ۴۱ ص ۴۴۲.

(۲) سورة آل عمران الآیة ۹۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۴۵

ناحیة لا ظاهرا و لا واقعا و قال فرقة بأنه تقبل توبته واقعا و إنّما لا تقبل من ناحیة الأحکام الخاصة الثلاثة قال الشهید: و لا تقبل منه التوبة ظاهرا و فی قبولها باطنا وجه قوی «۱».

و علیه فهو لا یعذّب فی الآخرة، و امّا الأحکام الخاصّیة فهی تجری علیه و أمّا طهارة بدنه فإنه یبحث فی أنّه یرجع بدنه طاهرا کما أنّ علیه العبادات أو أنه بعد نجس کما کان أیام ردّته.

و أمّا الأحکام الثلاثة فالأول تحتّم قتله فیجب ان یقتل بعد ارتداده و لا یجوز التأخیر فی ذلک و یدلّ علی ذلک أمور بعد ان لم یکن فی القرآن منه شیء.

أحدها النبویّ صلی الله علیه و آله: من بدّل دینه فاقتلوه «۲».

و المراد من تبدیل الدین هو ترک الإسلام مع الإقبال الی نحلة أخری و بدونه.

و امّا ترک النصرانیة مثلا و الإقبال إلی الإسلام فمعلوم أنه غیر مراد من الحدیث الشریف.

ثانیها الأخبار الخاصة.

فعن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن المرتد فقال: من رغب عن الإسلام و کفر بما أنزل علی محمد صلی الله علیه و آله بعد إسلامه فلا توبة له و قد وجب قتله و بانت منه امرأته و یقسم ما ترک علی ولده «۳».

و هذه الروایة و إن کانت مطلقة لکنّها تخصّص بالمرتدّ الفطری بقرینة غیرها من الروایات.

و عن عمّار الساباطی قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول: کلّ مسلم بین مسلمین ارتدّ عن الإسلام و جحد محمدا صلی الله علیه و آله نبوته و کذّبه فإنّ

---

(۱) الدروس الطبع الجدید ج ۲ ص ۵۲.

(۲) مستدرک الوسائل ج ۱۸ ص ۱۶۳ نقلا عن الدعائم.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۲.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۴۶

دمه مباح لمن سمع ذلک منه و امرأته بائنة منه یوم ارتدّ و یقسم ماله علی ورثته و تعتدّ امرأته عدّة المتوفی عنها زوجها و علی الامام أن یقتله و لا یستتیبه «۱».

و عن الفضیل بن یسار عن أبی عبد الله علیه السلام: إن رجلا من المسلمین تنصر فأتی به أمیر المؤمنین علیه السلام فاستتابه فأبی علیه فقبض علی شعره ثم قال: طئوا یا عباد الله فوطؤوه حتی مات «۲».

و لا بد من حمل هذه علی المرتدّ الملّی و ذلک لمکان الاستتابة المختصة به.

و عن علی بن جعفر عن أخیه أبی الحسن علیه السلام قال: سألته عن مسلم تنصر قال: یقتل و لا یستتاب. قلت: فنصرانی أسلم ثم ارتد قال: یستتاب فإن رجع و إلا قتل «۳».

و عن الحسین بن سعید قال: قرأت بخطّ رجل إلی أبی الحسن الرضا علیه السلام: رجل ولد علی الإسلام ثم کفر و أشرک و خرج عن الإسلام هل یستتاب أو یقتل و لا یستتاب؟ فکتب علیه السلام: یقتل «۴».

و قال شیخ الطائفة أعلی الله مقامه: روی أن شیخا تنصر فقال له علیّ علیه السلام: ارتددت؟ فقال: نعم. فقال له: لعلّک أردت أن

تصیب مالا ثم ترجع؟

قال: لا ـ قال: لعلّک ارتدت بسبب امرأة خطبتها فأبت علیک فأردت أن تتزوّج بها ثم ترجع؟ قال: لا قال: فارجع، قال: لا حتّی ألقی المسیح، فقتله «۵».

لکن هذه الروایة أیضا محمولة علی المرتدّ الملیّ بقرینة الاستتابة فإنها تختصّ به.

ثالثها الإجماع. قال الشیخ فی الخلاف عند ذکر قسمی المرتدّ: أحدهما ولد

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۵.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۶.

(۵) المبسوط ج ۷ ص ۲۸۱.

علی فطرة الإسلام من بین مسلمین فمتی ارتدّ وجب قتله و لا یقبل توبته. دلیلنا إجماع الفرقة و أخبارهم إلخ «۱».

و قال فی المبسوط: فمن ارتد عن الإسلام لم یخل من أحد أمرین أمّا ان یکون رجلا أو امرأة فإن کان رجلا قتل لإجماع الأمّة «۲».

فلو فرض عدم تواتر الأخبار المذکورة فإنه یکفی کونها معمولا بها و مجمعا علیها [۱].

و الظاهر أنه لا حاجة إلی إذن الولی بل یجوز لکلّ من علم بـذلک أن یقتله إذا لم یفض ذلک إلی قتله بعـدم إمکان إقامة البینة علی ردّته و إثبات ذلک بها.

و امّـا إبانـة زوجته عنه بالارتـداد و کـذا اعتـدادها عـدة الوفـاة و قسـمة أمواله فلا ـ خلاف فیها أیضا و قـد دلّت علیها الأخبار الشـریفة کصحیح محمد بن مسلم و موثق عمّار الساباطی و قد تقدّم ذکرهما آنفا.

و لو تـاب فالظـاهر قبول توبته و جریـان أحکام المسـلم علیه الا فی الأحکام الخاصـة المـذکورة و مقتضـی الأصل لو شک فی جریان أحکـام المسـلم علیه أم لا ـ هو الاقتصـار فی عـدم الجریان بهـذه الأحکام الخاصـة و امّا فی غیرها فهو محکوم بحکم الإسـلام و ذلک بمقتضی أنه قد رجع و أسلم.

[۱] و لا مخالف فی المسألـة سوی ما حکی عن ابن الجنیـد من قوله بان المرتد مطلقا یسـتتاب فإن لم یقبل قتل فلا یجوز قتله من أول الأمر و إن کان فطریا و لم یفرق بینهما من هذه الجهة هکذا قالوا.

لکن لا یخفی علیک انه قـد مال إلی ذلک فی المسالک فإنه بعـد ان اسـتظهر من ابن الجنید ذلک و التصـریح بأنه مذهب العامة علی اختلاف بینهم فی مدة إمهاله قال: و عموم الأدلة المعتبرة یدل علیه و تخصـیص عامها أو تقیید مطلقها بروایة عمار لا یخلو من إشکال و روایة علی بن جعفر لیست صریحة فی التفصیل إلا أن المشهور بل المذهب هو التفصیل المذکور انتهی.

أقول: و قد مر آنفا نقل روایة علی بن جعفر باب ۱ ح ۵ و روایة عمار باب ۱ ح ۳.

(۱) الخلاف ج ۳ کتاب المرتد مسألة ۳.

(۲) المبسوط ج ۷ ص ۲۸۱.

و على هذا فيطهر بدنه لأنه مسلم بلا حاجة إلى التصريح بذلك كما و أن الحكم بنجاسته بردّته لم يكن مصرحا به فى الأدلة إلا أنه كان ذلك مقتضى كونه كافرا فبعد ان ارتفع العلة و هى الكفر يرتفع المعلول أعنى النجاسة.

و قال الشهيد الثانى فى المسالك بعد ذكر الخبرين: و هذا الحكم بحسب الظاهر لا إشكال فيه بمعنى تعيين قتله و أما فيما بينه و بين الله تعالى فقبول توبته هو الوجه حذرا من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالإسلام، أو خروجه عن التكليف ما دام حيّا كامل العقل و هو باطل بالإجماع و حينئذ فلو لم يطلع عليه أحد أو لم يقدر على قتله أو تأخر قتله و تاب قبلت توبته فيما بينه و بين الله تعالى و صحّت عباداته و معاملاته و لكن لا يعود ماله و زوجته إليه بذلك و يجوز له تجديد العقد عليها بعد العدة أو فيها على الاحتمال كما يجوز للزوج العقد على المعتدّة بائنا حيث لا تكون محرّمة مؤبّدة كالمطلّقة ثلاثا إلخ.

أقول: وجه جواز نكاح غير زوجته بعد توبته واضح، لأنه صار مسلما، و أمّا جواز تجديد العقد عليها بعد عدّتها فلأنها تكون كالبائنة و من المعلوم جواز عقدها بعد عدّتها و هى لا- تكون من المحرّمات بالأبد. و امّا وجه احتمال جواز عقدها فى العدة- اى للزوج فان النكاح فى العدّة محرّمة على الغير- فهو عدم لزوم اختلاط المياه هنا بخلاف نكاحها لغير زوجها.

و أمّا ماله فحيث إنه انتقل بمجرّد كفره إلى ورثته المسلمين فلا وجه لعوده إليه بعد توبته.

و امّا وجوب قتله فقد مرّ انّه لا يردّ بالتوبة.

و لا يخفى أنّه و ان كان يحتمل أن يكون وجه قتله هو أنه كافر واقعا فلذا يقتل و لا ينفعه التوبة بالنسبة إليه بل توبته فيما بينه و بين الله و ينفعه فى الآخرة لا فى الخلاص عن القتل.

لكن من المحتمل عندنا أنه ليس هذا تعبدا خاصا بالمقام بل هو كسائر المقامات

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۴۹

الذى ثبت أنه بعد ثبوت الحدّ لا يدفع ذلك بالتوبة فهنا أيضا لو تاب قبل أن يصل الخبر إلى الحاكم و قبل أن يثبت فان التوبة رافعة للحد امّا إذا ثبت ذلك فإنّه يجرى عليه و لا يدفع عنه فهنا لو ارتدّ و لم يطّلع عليه غيره و تاب فإنّه يعيش مع المسلمين و لا اطلاع لغيره على حاله كى يقتله، و لا داعى له الى إخبار الآخرين على أنه ارتد و تاب كى يقدموا على قتله، فهو يعمل بوظائف المسلمين و يعيش معهم و لا يخبرهم مخافة نفسه حيث إنهم لو علموا به لقتلوه لأنه مباح الدم.

و على الجملة فالقاعدة أنّ كلّ مسلم محقون الدم حتى يعلم بسبب مبرّر لقتله كالارتداد مثلا فلو حصل للمسلمين العلم بذلك فلهم أن يقتلوه و أمّا بدون ذلك فإنّهم يعاملون معه بالطبع معاملة المسلمين حيث لا يعهدون منه الكفر و الارتداد، فلو علموا بذلك فهو كسائر من ثبت عليه الحدّ بلا خصوصيّة للمقام فإن القتل هو الحدّ المجعول على المرتد الفطرى.

و الحاصل أن هذه الأحكام جارية على المرتد و ان تاب، و الإجماع قائم على ذلك، مضافا إلى بعض الروايات الواردة فى المقام الدالة على المرام و هو المتيقن من الأحكام، و أمّا غيرها من الأحكام كالطهارة و قبول العبادات و ملك مالا يمكن تملكه للكافر فهو فى هذه الأحكام كالمسلم بلا فرق بينهما و ذلك لاقتضاء التوبة ذلك.

و قد استدل على ذلك بأنه لو لم نقل بذلك للزم إمّا سقوط التكليف عن البالغ العاقل، و امّا التكليف بما لا يطاق لأنه بعد عدم قبول توبته لا يخلو عن كونه مكلّفا.

فعلى الأول يلزم التكليف بما لا- يطاق فكيف يكلفه الله بما لا يمكن له إتيانه و لا يتيسّر صدوره عنه و كيف يصلى و هو نجس لا يمكن له الطهارة و بعبارة اخرى إنه مأمور بالصلاة الصحيحة و العبادة كذلك مع أنه لا- يقدر على ذلك أبدا و من المعلوم أن التكليف بما لا يطاق محال على مذهب العدليّة و قواعدهم.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۰

و على الثانى يلزم عدم توجّه التكليف إلى من هو بالغ عاقل و هو ممتنع لأن كلّ بالغ عاقل فهو مكلّف بتكاليف الله سبحانه إذا فلا

محیص عن القول بقبول توبته فی غیر الأحکام الخاصة فیصح أعماله و عباداته.

و فی الجواهر: بل لعلّه المراد ممّا وقع من بعضهم من عدم قبولها ظاهرا و قبولها باطنا إلخ.

فقد حمل هذه العبارة علی قبول توبته عند الله و فی جمیع الأحکام إلا فی هذه الأحکام فلا یسقط قتله مثلا.

و ذکر هنا احتمالین آخرین- بالنسبة إلی الأحکام المزبورة- و ردّ علیهما.

أحدهما أن یکون المراد به مجرّد سقوط العقاب عنه فی الآخرة و إن حکم بنجاسته و بطلان عباداته.

یعنی ان توبته إنّما تؤثر فی الآخرة فتنجیه من عذاب الله سبحانه و امّا بالنسبة إلی الدنیا فلا اثر لها أصلا بل هو فی حکم الکفار سواء فی هذه الأحکام أم غیرها.

ثانیهما ان یکون المراد به قبول توبته فی الطهارة و العبادات بالنسبة إلیه خاصّة دون غیره ممّن یباشره.

یعنی إنه یری نفسه طاهرا یصحّ منه الصلاة و العبادات و أمّا غیره ممّن یباشره فیعامل معه معاملة النجس فیجتنب عن مسّه بالرطوبة الساریة مثلا.

توضیح حال ذلک أنه کمن لاـ یقدر علی التطهیر مع أنه نجس قطعا حیث إن الشارع أسقط عنه حکم التطهیر فیقبل منه صلاته و عباداته و ان کان غیره لا یعامل معه معاملة الطهارة و علی الجملة فصلاته صحیحة مع کونه نجسا.

و کیف کان فقد نفاهما و ردّ علیهما بقوله: إذ هما کما تری، ثم أیّد أولاـ التقریب المتقدّم أی قبول توبته مطلقا إلا فی الأحکام الخاصّة المتقدّمة فقال: مؤیّدا ذلک کلّه بما وقع من غیر واحد فی بحث القضاء من الصلاة من أن المرتد یقضی

زمان ردته و إن کان عن فطرة بل لا خلاف معتد به فیه عندهم بل حکی غیر واحد الإجماع علیه بل فی ناصریات المرتضی إجماع المسلمین علی ذلک و هو لا یتم الا علی قبول توبته فی غیر الأحکام المزبورة إلخ.

أقول: هنا ثلاثة وجوه:

أحدها: وجوب قضاء صلوات أیام ردته بإجماع الأصحاب بل و إجماع المسلمین علی ما ادعاه السید و هذا یکشف عن قبول توبته و صحة أعماله و الا فکیف یقضی ما لا یقبل منه و لا یمکن له إتیانه.

و هنا بحث و هو أن من جملة القواعد المسلّمة قاعدة الجبّ و هی أن الإسلام یجبّ ما سلف و لذا حکموا بأن الکافر إذا أسلم لا یجب علیه قضاء صلوات أیام کفره و لازم ذلک عدم وجوب القضاء علی المرتد بعد توبته أیضا الذی هو من أقسام الکفر فکیف نقول بوجوب القضاء؟

فلا بد من إثبات أن القاعدة قد خصّصت بهذا و إلا فمقتضی شرف الإسلام و ترغیب الکافرین إلی الإسلام هو عدم الفرق بین إسلام الکافر ابتداء و الکافر المسبوق بالإسلام اللهم إلا أن یدلّ دلیل قطعی کالإجماع علی الفرق بینهما و أن قاعدة الجبّ لا تجری هنا.

ثانیها: ظهور التقیید فی قوله تعالی: و من یرتدد منکم عن دینه فیمت و هو کافر فأولئک حبطت أعمالهم فی الدنیا و الآخرة «۱» فی أن من لم یمت کذلک أی فی حال الکفر بل مات و هو مسلم لم یکن له الجزاء المذکور فی الآیة و المفروض أن هذا الکافر قد تاب و أسلم و علی هذا فلا یحبط اعماله بل تصحّ منه ذلک.

ثالثها: عمومات التوبة المؤیدة بالعقل و غیر ذلک مثل: التائب من الذنب کمن لا ذنب له، فإن هذه العمومات تقتضی قبول توبته و صحّة اعماله و عباداته.

---

(۱) سورة البقرة الآیة ۲۱۷.

هـذا و لكن صاحب الجواهر قـدّس سرّه قـد ناقش فى المطلب قائلًا: لا مانع عقلا من عـدم القبول و ان عوقب عقاب المكلّفين على ما وقع من سوء اختياره خصوصا بعد أن تقدم إليه فى ذلك، بل لو سلّم اقتضاء العقل ذلك أمكن أن يخذلهم الله عن التوفيق لها.

إلى أن قـال: و على كـلّ حـال فلاـ داعى إلى تنزيـل عمـوم نفى التوبـة فى النص و الفتـوى و معقـد الإجمـاع على خصوص الأحكـام المزبورة، و الإجماع على قضاء زمان الردّة و لو على فطرة إنّما هو فى مقام بيان أن الكفر الارتدادى لا يسـقط القضاء لو تعقّبه الإسلام بخلاف الكفر الأصلى و يكفى فى المثال للفطرى المرأة التى تقبل توبتها و لو كانت عن فطرة كما ستعرف انتهى.

فأجـاب عن اشـكال التكليف باختيـار كونه مكلّفـا و عـدم سـقوط التكليف عنه، و أمّا لزوم تكليف ما لا يطاق ففيه أنه محال إذا كان ابتدائيا كما فى أمر الشارع المكلّف بالطيران مع عدم القدرة على ذلك، و أمّا إذا كان عدم القدرة و الامتناع بسوء اختياره فلا إشـكال كما قيل: الممتنع بالاختيار لا ينافى الاختيار، فهـذا كان قـد أوقع نفسه فى هذا المشـكل خصوصا إذا كان قد بلغه أنّ أمر المرتدّ كذا و أنه لا تقبل توبته.

ثم ذكر أنه لو سلّم اقتضاء العقل قبول توبته و صحّة أعماله أمكن أن يخذله الله تعالى عن التوفيق للتوبة.

و هذا الكلام و إن كان قد ينقل ما يشابهه- معتبرا أو ضـعيفا- عن على بن الحسين عليهما السلام بالنسبة ليزيد لعنه الله الا أن الإنصاف ضعف هـذا الكلام و عـدم صـلاحيته جوابا عن الاشـكال، فكيف يمكن ان يقال إن الله تعالى لا يوفق المرتد بالتوبة و مفروض البحث هو ما إذا تاب الى الله و أسلم و هل ما ذكره الا لخروج عن محل الكلام؟

كما أن ما ذكره أخيرا أيضا بالنسبة إلى القضاء ليس بتام و ذلك لأن الإجماع

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۳

قـائم على لزوم قضـاء صـلوات أيـام ردته و من المعلوم أنه لو لم تكن توبته مقبولـة لمـا أمكنه ذلـك أبـدا، و ليس المقام مثل تكليف الكفـار بـالفروع لأـن معنى ذلك أنه يجب عليهم الإتيان بالفروع بشـرائطها، أى يجب عليهم ان يسـلموا ثم يصـلّوا و هـذا ممكن جـدّا بخلاف ما نحن فيه الذى قد أسـلم، فبناء على عدم قبول توبته يستحيل تكليفه بالقضاء و إنما يصحّ ذلك و يتمّ على القول بقبول توبته كى يكون العمل منه صـحيحا فهذا الإجماع بنفسه كاشف عن قبولها منه و أن كلّ ما كان واجبا على المسلم يجب عليه فى هذا الحال اى بعد توبته.

و على الجملـة فلاـ فرق بعـدها بينه و بين سائر المكلفين، و الإجماع القائم على وجوب قضاء الصـلوات على من تاب عن ارتـداده عام فكيف يحمل على خصوص المرأة فى الفطرى؟

لا يقال: ان الدليل على وجوب القضاء هو الإجماع و لا لسان له كى يتمسك بعمومه بل يؤخذ منه المتيقن [۱].

لأنا نقول إنهم قـد تمسّـكوا بالإجماع فى مورد المرتد مطلقا رجلا كان أو امرأة فهو هنا ذو لسان لتمسّـكهم به فى الموارد المختلفة، و وجوب القضاء دليل على التكليف و قبول التوبة.

و على الجملـة فعمومات التوبـة تقتضـى قبول توبـة المرتـد الفطرى أيضا غايـة الأمر تخصيصـها فى خصوص الأحكام الخاصـة، و هذه العمومات غير مخصصة.

لا يقال: انها مخصصة كما قال الله تعالى فى قصة فرعون: الآن و قد عصيت قبل و كنت من المفسدين «۱» «۲».

و ذلك لأن الآيـة واردة بالنسـبة إلى فرعون و توبته بعد أن عاين الموت و من المعلوم أنه لا توبة حينئذ لأنه قد فتح عليه باب الآخرة و البحث فى التوبة فى الدنيا

---

[۱] أورده هذا العبد.

(۱) سورة یونس الآیة ۹۱.

(۲) أورده هذا العبد.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۴

لا فی الآخرة، فهذه الآیة بنفسها دلیل علی عدم التخصیص و أن التوبة مقبولة مطلقا حتی بالنسبة للمرتد [۱].

ثم إن صاحب الجواهر بعد ذکر المناقشات فی قبول توبة المرتد الفطری قال:

و ما جاء من عموم التوبة و هو إن لم یکن للأول للشهرة المحکیة و غیرها فلا أقل من الشک، و الأصل یقتضی عدم القبول انتهی.

أقول: یمکن أن یقال: ان المسلم و الکافر بنظر العرف موضوعان مختلفان فلا یجری فیه الاستصحاب.

[و لو قیل: إن الموضوع هو الرجل قبل التوبة کافرا، و بعد التوبة نشکّ فی بقاء کفره، و الاستصحاب یقتضی کفره، نقول: التائب من الذنب کمن لا ذنب له دلیل، و الأصل لا یعارضه بل لا اعتبار به بعده] [۲].

ما یعتبر فی الارتداد؟

قال المحقّق: یشترط فی الارتداد البلوغ و کمال العقل و الاختیار فلو اکره کان نطقه بالکفر لغوا و لو ادّعی الإکراه مع وجود الأمارة قبل.

أقول: ظاهر العبارة اعتبار هذه الصفات فی تحقّق الارتداد و صدقه فلو لم یکن من قال بالردّة بالغا أو عاقلا أو مختارا بل کان صبیّا أو مجنونا أو مکرها فلم یتحقّق الردة.

---

[۱] کذا افاده سیدنا الأستاذ الأکبر، و فی النفس شیء و ذلک لأنا نسئل: هل لا یکون هذا الشخص المشرف علی الموت مکلفا علی الصلاة؟ فما هو صلاة الغریق؟ و المفروض أن فرعون کان بحیث یشعر و یفهم و یتکلم و لذا قال: آمنت أنه لا إله إلا الذی آمنت به بنوا إسرائیل و انا من المسلمین:

یونس- ۹۰ فکیف لا یکون من باب التخصیص؟ و علی الجملة فالظاهر أنه توبة غیر مقبولة.

هب أنه لا یکون من باب التخصیص فما یقال بالنسبة إلی قوله تعالی: إِنَّ الَّذِینَ کَفَرُوا بَعْدَ إِیمانِهِمْ ثُمَّ ازْدادُوا کُفْراً لَنْ تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ وَ أُولئِکَ هُمُ الضّالُّونَ- آل عمران- ۹۰.

[۲] هذه القسمة من دفتر مذکراته مد ظله العالی- نور الله مرقده.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۵

و هذا لیس بتامّ فإن الأمر فی الموارد الثلاثة لیس علی نسق واحد بل هو مختلف قطعا و ذلک لأنّ الصبیّ یمکن ارتداده مع صباه بأن یرجع عمّا اعتقده من التوحید و الرسالة بحیث لو سألناه: هل رجعت عمّا کنت علیه و عمّا کنت تقوله؟

لأجاب بقوله: نعم قد عدلت و رجعت، و أمّا المکره فلا یتحقق فی حقّه الردّة حیث إن اعتقاده ثابت لا یزول و إنّما الممکن فی حقه هو التفوّه بکلمة الردة بل إجبار المؤمن علی الرجوع قلبا عن إیمانه و اعتقاده، کالتناقض فی الحقیقة.

و علی الجملة فلا یمکن إجبار أحد علی الرجوع عمّا یعتقده و إنّما الممکن هو الإجبار علی التکلم بکلمة الکفر کما فی مورد عمّار رضوان الله علیه حیث إنه تکلم بها و قلبه مطمئن بالإیمان علی ما صرح به القرآن الکریم «۱» و المجنون أیضا لا یتحقق فیه الإیمان و الکفر و إنّما یحکم بإسلامه تبعا مثلا- فی قسم من الأحکام کالطهارة بدنه و وجوب تجهیزاته و دفنه بعد موته و غیر ذلک من الأحکام.

و علی هذا فالمراد اعتبار الصفات المزبورة فی الارتداد شرعا أو فی جریان أحکام المرتد فلا تجری تلک الأحکام کوجوب القتل و

غيره إلا إذا كان بالغا.

و كيف كان فيعتبر فى إجراء أحكام المرتد البلوغ و ذلك لأدلة رفع القلم عن الصبى حتى يحتلم.

و خالف فى ذلك شيخ الطائفة قدس سره فذهب إلى أن المراهق إذا ارتد بعد إسلامه يجرى عليه الأحكام و ذلك للخبر الذى رواه من أن الصبى إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامة و اقتصّ منه و نفذت وصيّته و عتقه.

و فيه أنه خبر مرسل لا يقاوم الأدلة القوية الدالة على رفع القلم عن الصبىّ، و إن كان المراد هو قلم المؤاخذة و العقاب فإنها مترتبة على التكليف فضلا عن كون المراد منه هو قلم التكليف.

و أجاب عنه فى الجواهر بقوله: و لكن شذوذه و عدم صراحته و معارضته بما هو أقوى منه من وجوه يمنع من العمل به.

---

(۱) سورة النحل الآية ۱۰۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۶

و قد يقال: كيف يكون الخبر شاذّا و الحال ان الشيخ الطوسى نسبه إلى الأصحاب قائلًا: روى أصحابنا أن الصبىّ إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامّة. [۱].

و فيه مضافا إلى أن الخبر مرسل، أنه كيف روى الأصحاب كلّهم ذلك الخبر و لا يوجد منه فى كتب المتأخرين عين و لا اثر فهل يمكن أن يكون الخبر قد رواه الأصحاب و لم ينقله أحد من المتأخرين؟ و لعلّه قدس سرّه الشريف وجد رواية بعض الأصحاب له فنسبه إلى الأصحاب.

و أمّا الإشكال بأنّه أىّ إجمال فى الخبر بعد التصريح بأنّ الصبىّ الذى بلغ عشرا أقيمت عليه الحدود التامّة [۲].

ففيه أنه و إن صرّح بإقامة الحدود التامّة المراد منها ما يقابل التعزير إلا أنه لم يصرّح فيه بالارتداد، و المرتد، و حدّه، و الحاصل انه لا تصريح فيه بإقامة حدّ الارتداد عليه.

و المراد من المعارضة بالأقوى معارضة هذه المرسلة بالأدلّة القويّة الدّالة على اعتبار البلوغ فى الكفر و ترتب أحكامه، و على هذا فلا يقام الحدّ على الصبىّ لارتداده. نعم يعزّر كى يرتدع عن ذلك، و التعزير وظيفة الولىّ فإن عليه أن يؤدبه فليس التعزير دليلا على تكليف الصبى.

و بتعبير آخر: يعتبر فى إجراء أحكام الارتداد عدم الصباوة فلا يجرى الأحكام مع صدق المرتد على الصبى، و إنما الاختلاف فى غاية الصباوة فالمشهور على أنه يمتد الحكم إلى البلوغ، و ذهب الشيخ إلى إجراء الأحكام على المراهق و من بلغ عشرا و قد تقدم استدلاله و الجواب عنه. هذا.

---

[۱] أورده هذا العبد.

[۲] أورده هذا العبد و قد أجاب سيد مشايخنا بما قررناه و مع ذلك يرد أن (الحدود) جمع محلّى باللام و هو مفيد للعموم كما أن الشيخ صرح بذلك فى آخر كلامه قائلًا: و ذلك عام فى جميع الحدود. فراجع الخلاف كتاب اللقطة المسألة ۲۰.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۷

و أمّا العقل فهو أيضا معتبر فى إجراء أحكام المرتدّ فلا يقتل المجنون الذى أتى بالردة و هو ليس بمرتدّ واقعا فكما أن إسلامه لا يعتبر إسلاما كذلك كفره لا يعتبر كفرا، و إنّما هو محكوم بحكم المسلم و يعامل معه كذلك فيحكم بطهارة بدنه و حفظ نفسه و وجوب غسله و تجهيزه و دفنه بعد موته و إلا فلا عبرة بأقواله و أفعاله.

و لا فرق فيما ذكر من عدم تحقق الردة بين كون جنونه إطباقيا دائميا أو أدواريا يعرض و ينقطع بشرط صدور الردّة حال جنونه.

و من جملة الشرائط هو الاختيار فلا عبرة بردة المكره على ذلك و قد ذكرنا أن المكره لا يحصل منه الارتداد غاية الأمر أنه يكره على التلفظ باللفظ الخاص أو الفعل كذلك كما فى قصة عمّار فهو نظير من أكره فى نصف النهار على أن يقول بأنه فى ظلام الليل، فإن الإكراه على خلاف أمر واقعى مع اعتقاد القلب به غير معقول.

و الدليل على ذلك من الكتاب قوله تعالى: إِلّا مَنْ أُكْرِهَ وَ قَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمانِ «۱».

و من السنة قوله صلى الله عليه و آله: رفع عن أمتى تسعة الخطأ و النسيان و ما أكرهوا عليه. «۲» و على ذلك فللمكره أن يأتى بالأفعال أو الكلمات الدالة على الكفر و الصريحة فيه مطلقا حتى السب و البراءة.

نعم ورد النهى عن خصوص البراءة فى بعض الأخبار و الآثار [۱].

---

[۱] ففى الوسائل ج ۱۱ ب ۲۹ من أبواب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر ح ۸ عن مجالس ابن الشيخ عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عليهم السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام:

ستدعون إلى سبى فسبونى و تدعون إلى البراءة منى فمدّوا الرقاب فإنى على الفطرة.

---

(۱) سورة النحل الآية ۱۰۶.

(۲) توحيد الصدوق ص ۳۵۳.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۵۸

لكن لا بد من حملها و توجيهها على ضرب من التأويل و التوجيه [۱] أو أنّها

---

[۱] و أيضا عنه على بن على أخى دعبل الخزاعى عن على بن موسى الرضا عن أبيه عن آبائه عن على بن أبى طالب عليهم السلام أنه قال: إنكم ستعرضون على سبى فإن خفتم على أنفسكم فسبونى الا و إنكم ستعرضون على البراءة منى فلا تفعلوا فإنى على الفطرة. ح ۹.

و فى نهج البلاغة خطبة ۵۷ من كلام لأصحابه: أما إنه سيظهر عليكم بعدى رجل رحب البلعوم مندحق البطن يأكل ما يجد و يطلب ما لا يجد فاقتلوه و لن تقتلوه الا و انه سيأمركم بسبى و البراءة منى فأما السب فسبونى فإنه لى زكاة و لكم نجاة و أما البراءة فلا تتبرءوا منى فإنى ولدت على الفطرة و سبقت إلى الإيمان و الهجرة.

و فى أنساب الأشراف للبلاذرى ص ۱۱۹ عن شهاب مولى على عليه السلام: و انكم مستعرضون على سبى و البراءة منى فسبونى و لا تتبرءوا منى.

[۱] أقول: من جملة التوجيهات هو حمل البراءة المنهى عنها على البراءة القلبيّة، و السبّ على التلفظ بكلمة السبّ و اللعن كما و قد يجمع بهذا بين ما دلّ على المنع عن البراءة و ما دلّ على جوازها فيحمل البراءة المنهى عنها على البراءة القلبيّة و المجوّزة على اللفظية. و هذا لا يساعد مذهب سيدنا الأستاذ و سيصرّح بذلك.

و منها ما ذكره ابن أبى الحديد من حمل البراءة على اللفظية إلا أنه لمّا لم تطلق البراءة فى الكتاب الكريم إلا فى حق المشركين كقوله تعالى: بَراءَةٌ مِنَ اللّهِ وَ رَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ.

و قوله عزّ و جلّ: أَنَّ اللّهَ بَرِىءٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ وَ رَسُولُهُ، فيحمل النهى فى كلامه عليه السلام على أنّ التحريم فى البراءة أشدّ و إن كان الحكم فى كلّ من السب و البراءة التحريم.

و يرد عليه كما فى مرآة العقول ۹- ۱۷۷ ان النهى عن البراءة فى كلامه عليه السلام فى حال الإكراه و لا فرق كما يقول هو أيضا به

بينهما فيه فيجوز البراءة كما يجوز السب.

و منها ان يحمل النهى على التنزيه فيكون إظهار البراءة مكروها و الصبر على القتل مستحبا.

و منها أن يكون كل من السب و البراءة مكروها مع الإكراه و شدّتها فى الثانى و يحمل الأمر بالسب فى كلامه عليه السلام على الجواز و لو على وجه الكراهة.

و قال الشهيد قدس سره فى القواعد: التقية تبيح كل شىء حتى إظهار الكفر و لو تركها حينئذ اثم إلا فى هذا المقام [فى قتل المسلم] و مقام التبرى عن أهل البيت عليهم السلام فإنه لا يأثم بتركها بل صبره إمّا مباح أو مستحب خصوصا إذا كان ممّن يقتدى به انتهى.

هذا كله مضافا إلى ورود خلاف فى ذلك الأخبار كما فى خبر مسعدة بن صدقة راجع الوسائل- ١١ باب ٢٩ من الأمر بالمعروف ح ٢.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌٣، ص: ٣٥٩

تطرح كما فى الجواهر للمعارضة بالأقوى من وجوه، قال: خصوصا بعد قوله تعالى: إِلّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقاةً. بل الظاهر وجوبه مع الخوف على النفس أو الطرف نعم ينبغى له التورية مع إمكانها انتهى.

و أما الجمع بحمل ما ورد من البراءة على البراءة القلبية و أما السب فهو من مقولة الألفاظ، فهو غير وجيه و ذلك لمّا تقدم من عدم إمكان الإكراه على خلاف ما اعتقده بالقلب.

ثم إنه كما لا عبرة بما يقع من المكره هكذا لا عبرة بما يقع من الغافل و الساهى و النائم و المغمى عليه من الأقوال و الأفعال المقتضية للكفر لو وقعت من غيرهم.

گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود فى أحكام الحدود، ٣ جلد، دار القرآن الكريم، قم - ايران، اول، ١٤١٢ ه‍ ق

الدر المنضود فى أحكام الحدود؛ ج‌٣، ص: ٣٥٩

هكذا فى الجواهر ثم قال: بل لو ادعى عدم القصد إلى ما تلفظ به و إنما سبق به اللسان أو لغفلة من معناه أو عن أدائه إلى ما يقتضى الكفر أو السهو عن ذلك أو الحكاية عن الغير صدّق بلا يمين إذا لم يعلم كذبه.

و استدل على ذلك بثلاثة وجوه: الأصل و الاحتياط و الشبهة. و المراد من الأصل هو الاستصحاب فإنه جار بالنسبة إلى ما كان عليه من الإيمان.

و أما الشبهة فلعدم العلم بإباحة دمه و جواز قتله و بذلك يدرء الحدّ.

و امّا الاحتياط فهو لا يخلو عن إجمال أو إشكال لأن المراد منه لو كان هو الاحتفاظ على الدماء و عدم التهجم فيها فهو متفرع على إحراز الأهمية بالنسبة إلى إجراء حدّ المرتدّ و لم يحرز ذلك بل لعله يستفاد العكس أى إن التفوه بكلمة الكفر أعظم الأشياء و أهم من كل شىء حتى من حفظ النفس، و على الجملة فهنا واجبان مستقلان يتردد الأمر بينهما و يدور امره بين وجوب حفظ نفسه و وجوب قتله، و لا يمكن الاحتياط و الحال هذه.

و كما أن جواز قتله مشكوك كذلك وجوب حفظه مشكوك لدوران أمره بين كونه مسلما أو مرتدا.

و إن كان المراد من الاحتياط هو قاعدة الدرء فلا وجه لعده شيئا آخر و وجها مستقلا.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌٣، ص: ٣٦٠

ثم تعرض هنا لفرع آخر بقوله: بل لعلّ من ذلك ما يصدر عند الغضب الذى لا يملك نفسه معه.

و فى كلامه هنا أيضا نوع إجمال فلا يتّضح مراده من عدم ملك نفسه كاملا فإن كان المراد صيرورته من الغضب بحيث لم يدر ما

یقول و لا یشعر ما یتکلم به کوقوع الإنسان بسبب حدوث الزلزلة علی أحد و قتل الثانی به فهو صحیح فلا یترتب علیه أثر.

لکن قلّما یتفق ذلک جدّا، و امّا لو لم یکن المراد خصوص ذلک و أراد الأعم منه و ما کان دون ذلک فیشکل الحکم بأنه لا یترتب علیه الآثار، فان کل من یتفوه بالکلمات الخبیثة الموجبة للرد فإن غضبه و شدة فوران نفسه حمله علی التلفظ بذلک کما ان من یأتی بالفعل الموجب للردّة فإن شدة غیظه حملته علی ذلک و لیس کلّ أحد کالإمام أمیر المؤمنین علیه السلام الذی کان حاکما و غالبا علی نفسه عند غضبه فیترک عمرو بن عبد ود و لا یقتله کی یخمد ثورة نفسه غضبا علیه فیقتله خالصا لله تعالی [۱] «۱».

و لو کان الأمر کذلک لوجب إحراز عدم کونه مسلوب الاختیار حتی یقتل و کیف لا یقال بذلک فی باب القصاص؟! ثم إنه لو سلم ان المراد هو الاحتمال الأول فالذی یشکل الأمر هو أنه یصعب جدا تشخیص ذلک فمن أین یقطع بأنه بلغ فی غضبه الی ان لم یبق له الاختیار.

نعم لو ثبت و تحقق ذلک لتم ما أفاده.

و کیف کان فما ورد فی بعض الأخبار محمول علی هذا المعنی فعن علی بن عطیة عن أبی عبد الله علیه السلام قال: کنت عنده و سأله رجل عن رجل یجیء

---

[۱] أقول: یمکن أن یکون المراد من الاحتیاط هو أن الأمر دائر بین حق الناس و حق الله تعالی فان قتل المرتد حق الله و حفظ نفس المسلم حق الناس فهنا لو کان هو مسلما واقعا و لم یصر مرتدا فیجب حفظ نفسه و هو حقه و ان کان مرتدا یجب قتله لحق الله و التقدم لحق الناس.

---

(۱) قد مر ذکره فی ج ۲ من الدر المنضود ص ۲۹۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۶۱

منه الشیء علی جهة غضب، یؤاخذه الله به؟ فقال: الله أکرم من أن یستغلق عبده- و فی نسخة یستقلق عبده- [۱].

فی ادعاء الإکراه

قال المحقق: و لو ادعی الإکراه مع وجود الأمارة قبل.

أقول: و الأمارة مثل کونه أسیرا بید الکفار أو کان مخالطا لهم و الظاهر هو الإکتفاء بمجرد قوله و ادّعائه و إن لم یقرنه الإمارة و ذلک لأنه شیء متعلق به و هو بنفسه یوجب الشبهة کما قد استدلّ علی المطلب بحقن الدم و استصحاب الإسلام و درء الحدّ بالشبهة.

و مقتضی التقیید بوجود الأمارة هو الإشکال مع عدمها کما أن العلامة أعلی الله مقامه استشکل فیه و ان کان فرضه لیس هو عین محل البحث قال فی القواعد: و لو شهد بردته اثنان فقال: کذبا لم یسمع منه و لو قال: کنت مکرها فإن ظهرت علامة الإکراه کالأسیر قبل و إلا ففی القبول نظر أقربه العدم.

تری أنه استشکل فیما إذا ادعی الإکراه بلا أمارة و قرب عدم القبول و وجه الإشکال أن ترجیح حقن الدم و استصحاب الإسلام و درء الحد بالشبهة یقتضی

---

[۱] وسائل الشیعة ج ۱۸ ب ۲۸ من أبواب حد القذف ح ۱ و قوله: یستغلق عبده ای یکلفه و یجبره فیما لم یکن له فیه اختیار، و عن القاموس: استغلقنی فی بیعته، لم یجعل لی خیارا فی رده.

و یمکن رجوع الاستغلاق بمعنی الاضطراب إلی الأول.

ثم إن صاحب الجواهر تعرض هنا لنكتـة لم يتعرض لها سـيدنا الأسـتاذ دام ظله- قـدس الله روحه- فی الدرس و هی أن ما ورد من أن الغضب يفسد الإيمان محمول على ما يقع منه مختارا لأجل الغضب لا ما يشمل الفرض المزبور انتهی.

و إنی أظن أن مثـل هـذه الأخبـار ليس من الاخبار الفقهيـة فليس المراد من إفساد الإيمان الارتـداد کی يحتاج إلی التوجيه بل هو من الأخبار الأخلاقية فإن الغضب يؤثر قليلا قليلا إلى أن يئول الأمر إلی زوال الإيمان عن قلب الغضبان.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۲

القبول، و من ناحية أخرى إن دعواه تتضـمن تكذيب الشـهود حيث إنهم قد شـهدوا بالارتداد و هو يسـتلزم الاختيار إذ هو شـرطه و لا ردة مع الإكراه.

ثم قال: و لو نقل الشاهد لفظا فقال: صدق لكنی كنت مكرها قبل إذ ليس فيه تكذيب. انتهی.

فـان اللفـظ يحتمـل ان يكون ناشيا عن الاختيـار و عن الإـكراه بلا فرق بين ما إذا لاح امارة الإكراه أم لا، إلا إذا علم بانتفاء الإكراه أو ثبت عـدم كونه مكرها بالبينة، و الأصل و الاحتياط و الشـبهة تمنع من التهجّم على قتله، و ان كان ما ذكرناه فی الاحتياط سابقا يجری هنا أيضا.

هذا إذا شـهدا باللفظة، و اما إذا شـهدا بنفس الارتداد فمقتضـی ما ذكره فی القواعد هو الإشكال فی قبول ادّعائه الإكراه مع عدم أمارة على الإكراه.

و استشـكل فی الجواهر بل قوی القبول إذا لم يكـذب الشاهـدين بأن ادّعی سـببا خفيّا لم تعلم به البينة و كان مسـتند شـهادتهما الأخذ بظاهر الحال.

أقول: و الحق ان مـا أفـاده صـاحب الجواهر أقرب إلى الصواب بحسب الظاهر بالنسـبة إلى ما قاله العلامـة أعلی الله مقامه فإن الشـهادة بالردة و ان كانت شـهادة بالمسبب إلا أنها بالآخرة تئول إلى الشهادة باللفظ أو الفعل فيجری فيها ما يجری فی الشهادة على اللفظة فإذا لم يكذب الشاهدين صـريحا بل ادعی الإكراه فإنه يقبل قوله لإمكان وقوع الإكراه و اسـتناده إلى سبب خفی عن الشاهدين، و الحدود تدرء بالشبهات.

ثم إنه إذا ثبت كونه مكرها فهل يفتقر بعـد ذلك إلى تجديـد الإسـلام؟ الحق كما أنهم ذكروه عـدم الافتقار إليه و ذلك لعـدم تحقق الارتداد منه كی يحتاج إلى تجديد الإسـلام حيث إن عبارة المكره كالعدم و لفظه مثل لفظ بعت الذی قاله المكره فكما أنه لا يحتاج إلى قوله: فسـخت، بعد ذلك لعدم وقوع البيع بعد حتى يحتاج فی رفعه إلى الفسخ كذلك فی المقام لم يصـر مرتدا بلفظه الذی ألقاه حتى يفتقر إلى كلمة الإسلام و لا موقع لعرضها عليه.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۳

و لو عرض عليه تجديد الإسلام فأبی عن ذلك فما يصنع به؟

قال العلامة فی القواعد: و لو امتنع من تجديده حيث عرض عليه دل على اختياره فی الردة.

يعنی إنه لو لم يكن ارتـداده عن اختيـار فلمـا ذا يـأبی عن التجديـد حينئـذ؟ ورد عليه صـاحب الجواهر و هو الحق و ذلك لأنه ربما لا يخلو تجديـده الإسـلام عن إقرار ضـمنی بأنه قـد ارتـد سابقا و هو عار عليه و لـذا يمتنع عن ذلك فلم يبق الا لفظ صـدر منه و هو لغو بحكم الشرع فلا يتعقبه شیء و هذا واضح.

و على الجملة فهو كسائر المسـلمين فكما لا يسـتدعی المسـلم أن يقرّ بالشـهادتين كـذلك لا يسـتدعی هذا الذی أدی الكلمة الخبيثة مكرها.

الكلام فی المرأة

قال المحقق: و لا تقتل المرأة بالردة بل تحبس دائما و إن كانت مولودة على الفطرة و تضرب أوقات الصلاة.

أقول: و فى الجواهر بالنسبة إلى عدم قتلها: إجماعا بقسيمه و نصوصا و على هذا فالإجماع المحصل و المنقول قائم على عدم قتلها بالردة كما أن الاخبار صريحة فى ذلك، و قد أوردها فى الوسائل تحت عنوان: باب أن المرأة المرتدة لا تقتل بل تحبس و تضرب و يضيق عليها.

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن على بن محبوب عن يعقوب بن يزيد عن ابن أبى عمير عن حمّاد عن أبى عبد الله عليه السلام فى المرتدة عن الإسلام قال: لا تقتل و تستخدم خدمة شديدة و تمنع الطعام و الشراب الا ما يمسك نفسها و تلبس خشن الثياب و تضرب على الصلوات «۱».

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۱.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۴

قوله: و تضرب على الصلاة، و إن كان يحتمل أن يكون المراد به ضربها عقوبة إلا أن الظاهر منه ضربها كى تتوب و ترجع.

عن غياث بن إبراهيم عن أبيه عن على عليه السلام قال: إذا ارتدت المرأة عن الإسلام لم تقتل و لكن تحبس أبدا «۱».

و هذه صريحة فى لزوم حبسها أبدا.

و عن حريز عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا يخلد فى السجن إلا ثلاثة:

الذى يمسك على الموت و المرأة ترتد عن الإسلام و السارق بعد قطع اليد و الرجل [۱].

عن عبّاد بن صهيب عن أبى عبد الله عليه السلام قال: المرتد يستتاب فان تاب و إلا قتل، و المرأة تستتاب فإن تابت و إلا حبست فى السجن و أضرّ بها «۲».

عن ابن محبوب عن غير واحد من أصحابنا عن أبى جعفر و أبى عبد الله عليهما السلام فى المرتد يستتاب فإن تاب و الا قتل و المرأة إذا ارتدت عن الإسلام استتيب فإن تابت و إلا خلدت فى السجن و ضيق عليها فى حبسها «۳».

نعم هنا رواية تخالف الأخبار المتقدمة و هى رواية محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى وليدة كانت نصرانية فأسلمت و ولدت لسيدها ثم إن سيدها مات و أوصى بها عتاقة السرية على عهد

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۳ و رواها الشيخ فى التهذيب ۱۰- ۱۴۴ و فى الكافى ۷- ۲۷۰ إلا أن فيه: الذى يمثل (بدل يمسك) و فى الفقيه ۳- ۳۱ و فيه: الذى يمسك على الموت يحفظه حتى يقتل.

أقول: فهذه الجملة التى زيدت فى الفقيه بيان ل يمسك اى أمسك حتى قتله آخر. و فى قصاص الشرائع: و لو أمسك واحد و قتل الآخر فالقود على القاتل دون الممسك لكنّ الممسك يحبس أبدا.

و فى الوافى ۲- ۷۱ من الحدود يمسك على الموت اى يمسك إنسانا حتى يقتله آخر بغير حق.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۶.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۵

عمر فنكحت نصرانيا ديرانيا و تنصرت فولدت منه ولدين و حبلت بالثالث فقضى فيها أن يعرض عليها الإسلام فعرض عليها الإسلام

فأبت فقال: ما ولدت من ولد نصرانیا فهم عبید لا فیهم الذی ولدت لسیدها الأول و انا أحبسها حتی تضع ولدها فإذا ولدت قتلتها «۱».

لکن هـذه الروایـهٔ مشـتملهٔ علی ما لا یوافق القواعـد مثل صـیرورهٔ ما ولدت بعد أن صارت. نصـرانیهٔ عبیدا لا فیهم أی الذی ولدت فی حال الإسـلام و لا وجه لذلک ظاهرا فإنها حین مات سـیدها فحیث کانت مسلمهٔ فهی تعتق من سهم إرث ولدها و إن لم یکن المولی اوصی بعتقها فبعد ذلک و ان تنصرت و ارتدت فهی حرهٔ و لا وجه لصیرورهٔ أولادها عبیدا أصلا هذا.

و من جملـهٔ ما فیها من الخلاف هو قتلها بعـد وضع حملها مع أن المرتدهٔ لا تقتل و لذا قال الشـیخ الطائفهٔ فی التهذیب ج ۱- ۱۴۳ بعد نقلها: قال محمد بن الحسن: هذا الحکم مقصور علی القضـیهٔ التی فصلها أمیر المؤمنین علیه السلام و لا یتعدی الی غیرها لأنه لا یمتنع أن یکون هو علیه السـلام رای قتلها صـلاحا لارتدادها و تزویجها و لعلها کانت تزوّجت بمسلـم ثم ارتدت و تزوّجت فاستحقت القتل لذلک و لامتناعها من الرجوع إلی الإسلام. فأما الحکم فی المرتدهٔ فهو أن تحبس أبدا إذا لم ترجع إلی الإسلام [۱].

فقد وجه قتلها بأنها تزوّجت مع کونها ذات بعل. وهب انه حمل هذا علی ما ذکره فما هو الوجه فی رقیّهٔ الإخوهٔ لأخیهم؟ [۲].

---

[۱] کما أنه قدس سره قال فی الاستبصار- ۴- ۲۵۶ بعـد ذکر الخبر: إنه لا ینافی الأخبار الأولهٔ لأن هذا الخبر إنما وجب فیه قتلها لأنها ارتدت عن الإسـلام و تزوجت کافرا فلأجل ذلک وجب علیها القتل و لم لم یکن تزوجت کان حکمها أن تخلد فی الحبس حسب ما تضمنته الروایات الأولهٔ.

[۲] أقول: ان الشیخ روی هذا الخبر فی باب الحدود من التهذیب فی حدّ المرتدّ و المرتدّهٔ.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۴ من أبواب حد المرتد ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۶

و علی الجملهٔ فهـذه الروایـهٔ ممّـا لا-بـدّ ان یقـال فیهـا بأن علمها عنـد أهلها فیرد علمها إلیهم صـلوات الله علیهم أجمعین و لعله کانت القضیهٔ متضمنهٔ لجهات لم تذکر فی هذه الروایهٔ و کان الحکم بلحاظها علی حسب القاعدهٔ.

و أمّا الروایات الأخری فهی متفقهٔ علی عدم قتلها بل تحبس دائما.

نعم هنا بحث و هو انه هل تحبس إلی أن تتوب أو أنها تحبس دائما بأن یکون الحبس الأبد حدها؟

مقتضی عدم کون الحبس مغیی بالتوبهٔ فی هذه الروایات الشریفهٔ هو الثانی فراجع روایهٔ حماد و غیاث و حریز و غیرها.

و قد وقع النزاع فی هذا المطلب بین علمی الفقه الشهید الثانی و صاحب الجواهر.

فقال الأول بأنه لیس فی هذه الأخبار ما یقتضی قبول توبتها فی الحالین و الخبر الأول- صحیحهٔ الحسن بن محبوب- کما تضمّن توبتها تضـمن قبول توبـهٔ المرتـد المـذکر و لو حمـل المرتـد الـذکر علی الملی فیرد علیه ورود مثل ذلک فی المرأهٔ أیضا بأن یقال بان قبول التوبهٔ منها مختصهٔ بما إذا کانت ملیهٔ، قال رحمه الله: فیمکن

و قـال المجلسـی فی ذیله فی کتـاب ملاذ الأخیار ۱۶- ۲۸۵: صـحیح و قـد مرّ القول فیه انتهی و کـذا فی باب إرث المرتـدّ من کتاب الإرث.

و قـال فی الملاذ ۱۵- ۴۰۶: موثق، و قـد مضـی فی آخر بـاب السـراری و ملک الأیمان و هناک: فأصابها عتاق السـریهٔ و هو الظاهر و عمل بمضمونه الشیخ فی النهایهٔ و ردّه ابن إدریس. و قال فی القاموس:

الـداری العطار منسوب إلی دارین قریـهٔ بالبحرین بها سوق یحمل المسک من الهنـد إلیها. و کذا فی باب السـراری و ملک الأیمان. و قال فی ذیله فی الملاذ ج ۱۳ ص ۴۱۹: موثق و قال فی القاموس:

الداری العطّار منسوب إلی دارن جزیرة بالبحرین بها سوق یحمل المسک من الهند إلیها انتهی.

و قال فی المختلف: قال الشیخ فی النهایة: ان أعتق الرجل أمّ ولده فارتدت بعد ذلک و تزوّجت رجلا ذمیا و رزقت منه أولادا کان أولادها الذمی رقّا للذی أعتقها فإن لم یکن حیا کانوا رقا لأولاده و یعرض علیها الإسلام فإن رجعت و إلا وجب.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۷

حمل الأخبار الدالة علی حبسها دائما من غیر تفصیل علی الفطریة بأن یجعل (یحمل ظ) ذلک علی حدّها من غیر أن یقبل توبتها کما لا یقبل توبته إلخ.

و قال صاحب الجواهر رضوان الله علیه بان الأنسب حملها- ای الأخبار الدالة علی حبسها دائما- علی عدم التوبة بقرینة الخبرین المجبورین بالعمل- مرسل ابن محبوب و خبر عباد بن صهیب- قال: و لا ینافی اشتمالها علی قبول توبة المرتد الذکر المحمول علی الملی کغیرهما من النصوص المعتضدة بالعمل أیضا.

انتهی.

و الظاهر أن الحق معه فإن ما دل علی قبول توبة المرأة المرتدة مطلقا بعد الاستتابة أظهر من کون صدر الخبرین فی المرتد مطلقا شاملا للفطری و الملی الذی لا بد من حمله علی الملی، فلا وجه لحمل الجملة الأخیرة الواردة فی المرأة و استتابتها و قبول توبتها علی الملیة بل یبقی الذیل علی إطلاقه فالمرأة المرتدة تقبل توبتها.

و أما مناسبة الحکم و الموضوع و أن المرتد الذکر یفرق بین قسمیه و کان حکم الفطری أشد من الملی حیث کان یقتل الفطری بلا استتابة فهنا أیضا یکون حکم المرتدة الفطریة أشد من الملیة و حیث ثبت عدم قتلها مطلقا فیحکم بان الفطریة محکومة بالحبس الدائم و لا تنفعها التوبة بخلاف الملیة فإنها تستتاب و تقبل توبتها و یخلی سبیلها کما یؤید ذلک حمل صدر الخبرین علی الملی، و المسألة أی قبول توبتها مطلقا لیست قطعیة إجماعیة کما هو مقتضی تعبیر العلامة فی التحریر ب «الوجه القبول» کما ذکر ذلک فی المسالک و کشف اللثام.

ففیه أن التقدیم مع التصرّف فی إطلاق المرتدّ هنا و تقییده بالملیّ و کون المرتدّة باقیة علی إطلاقها و ذلک للتصریح بالتفاوت بین الفطریّ و الملیّ فی سائر الأخبار إذا کان رجلا و کون الشهرة علی ذلک.

هذا کلّه بالنسبة للرجل و أمّا الخنثی المشکل ففی الجواهر: قد یقال: إنّ مقتضی

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۸

کون الحدّین من قبیل المتباینین هو التخییر بینهما لا الإلحاق بالمرأة کما جزم به بعض الأفاضل، و لا ینافی ذلک تعلیق الحکم علی الولادة علی الفطرة المعلوم عدم سیاقها لنحو ذلک انتهی.

أقول: مقتضی کون الحدّین من قبیل المتباینین هو التخییر بینهما لا الإلحاق بالمرأة فإنّ قاعدة الشبهة غیر جاریة مع العلم الإجمالی بأحد الحدّین اللهم إلا أن یعلم کون حفظ النفس أهمّ فهناک یصحّ الإلحاق [إلا أن یقال إن حفظ النفس بهذه الکیفیة و العذاب لیس بأهمّ من القتل فالمتعین التخییر] [۱].

و أما درء الحدّ بالشبهة فربّما یقتضی عدم إجراء حدّ علیه أصلا و هو إن کان لا بأس به لو قلنا بکون الخنثی طبیعة ثالثة لکنّه خلاف ما علیه الأصحاب.

---

[۱] لعل وجهه أنه خلاف مفهوم الحصر فی قوله تعالی: یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ إِناثاً وَ یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ الذُّکُورَ. الشوری- ۴۹ و قوله تعالی: خَلَقَ الزَّوْجَیْنِ الذَّکَرَ وَ الْأُنْثی. النجم- ۴۵.

ثم إنی أقول: و یحتمل القرعة فی تعیین أحدهما. کما و أنه یحتمل الحاقة بالذکر کما عن ظاهر عبارة الروضة ۲- ۳۷۰ و فی إلحاق

الخنثى بالرجل و المرأة وجهان تقدما فی الإرث و أن الأظهر إلحاقه بالمرأة.

و قال فی أوائل الإرث ص ۲۹۰ عند ذکر حکم المرأة المرتدة و أنه لا تقتل: و کذلک الخنثى للشک فی ذکوریته المسلطة على قتله. و یحتمل أن یلحقه حکم الرجل لعموم قوله صلى الله علیه و آله: من بدل دینه فاقتلوه. خرج منه المرأة فیبقى الباقی داخلا فی العموم إذ لا نص على الخنثى بخصوصه و هذا متجه لو لا أن الحدود تدرء بالشبهات.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۶۹

فی المرتد الملیّ

قال المحقق: القسم الثانی من أسلم عن کفر ثمّ ارتدّ فهذا یستتاب فإن امتنع قتل و استتابته واجبة و کم یستتاب؟ قیل ثلاثة أیّام و قیل القدر الذی یمکن معه الرجوع و الأول مرویّ و هو حسن لما فیه من التأنّی لإزالة عذره.

أقول: الکلام هنا فی المرتدّ الملیّ أمّا عدم قتله من أول الأمر و إنّما یقتل إذا امتنع عن التوبة بعد الاستتابة ففی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه بل الإجماع بقسمیه علیه مضافا الى النصوص التی تقدم بعضها.

و قد تقدم بعض الروایات الدالّة على ذلک فراجع، مضافا إلى قیام الإجماع من المحصّل و المنقول على ذلک.

و أمّا أنّ الاستتابة واجبة فقد خالف فی ذلک أبو حنیفة و الشافعی فی أحد قولیه حیث استحبها.

و قد استدلّ هو بقوله صلى الله علیه و آله و سلم: من بدل دینه فاقتلوه «۱».

و استدلّ القائل بالوجوب بالأمر بها فی الروایات و هو یفید الوجوب، و بالاحتیاط فی باب الدماء.

و أما النبوی فهو تعبد بما بعد الاستتابة فی الملیّ بسبب تلک الروایات الآمرة بالاستتابة و عمل الأصحاب فالقتل یقید بالامتناع عن التوبة.

و امّا زمانها ففی الشرائع القول بتحدیدها بثلاثة أیام و ذهب الشیخ و متابعوه إلى أنه یمهل بمقدار یمکن معه الرجوع.

و یدلّ على الأول ما رواه الکلینی و الشیخ عن مسمع بن عبد الملک عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیها السلام: المرتدّ عن الإسلام تعزل عنه امرأته و لا تؤکل ذبیحته و یستتاب ثلاثة أیام فإن تاب و إلا قتل یوم الرابع «۲».

---

(۱) مستدرک الوسائل باب ۱ من أبواب حد المرتد ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۰

لکن الروایة رواها الشیخ بطریق ضعیف جدا إلا أنّ المحقّق استحسن هذا القول لما ذکره من التأنّی لإزالة عذره فإنه من الممکن عروض شبهة له فعدم التهجم على الدماء یقتضی ذلک، و حفظ النفس أهمّ من إجراء الحدّ فیمهل ثلاثة أیام.

أقول: و الاستصحاب أیضا یقتضی عدم جواز قتله قبلها: فإنه کان محقون الدم و کان لا یجوز قتله و الآن نشک فی ذلک فهو بعد باق على کونه مصون الدم.

و أما الموضوع فهو هذا الشخص فلا یتفاوت بتفاوت الأحوال.

و اما القول الآخر فمستنده إطلاق الأدلّة.

فعن علی بن جعفر عن أخیه علیه السلام فی حدیث قال: قلت: فنصرانی أسلم ثم ارتد؟ قال: یستتاب فان رجع و الا قتل «۱».

عن غیر واجد من أصحابنا عن أبی جعفر و أبی عبد الله علیهما السلام فی المرتد یستتاب فإن تاب و إلا قتل «۲».

و هی محمولة على الملیّ.

و عن جمیل بن درّاج و غیره من أحدهما علیهما السلام فی رجل رجع عن الإسلام فقال: یستتاب فإن تاب و إلا قتل «۳».

و هی أیضا محمولهٔ علی الملیّ.

عن جابر عن أبی عبد الله علیه السلام قال: أتی أمیر المؤمنین علیه السلام برجل من بنی ثعلبهٔ قد تنصّر بعد إسلامه فشهدوا علیه فقال له أمیر المؤمنین علیه السلام:

ما یقول هؤلاء الشهود؟ فقال: صدقوا و أنا أرجع إلی الإسلام فقال: أما إنّک لو کذّبت الشهود لضربت عنقک و قد قبلت منک فلا تعد فإنّک إن رجعت لم اقبل منک رجوعا بعده «۴».

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۴.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۱

هذا لکن التقدیم مع قول الثلاثهٔ لما ذکرناه.

و قال العلامهٔ فی القواعد: و لو قال: حلّوا شبهتی، أحتمل الإنظار إلی أن تحل شبهته و إلزامه التوبهٔ فی الحال ثم یکشف له. انتهی.

أما الأول أی احتمال الإمهال إلی حلّ شبهته فهو (کما فی کشف اللثام) لوجوب حلّ شبهته و کون التکلیف بالإیمان مع الشبهة من التکلیف بما لا یطاق.

و أمّا الثانی أی احتمال إلزامه بالتوبهٔ فورا فلوجوب التوبهٔ علی الفور، و الکشف و إن وجب فورا أیضا لکنّه یستدعی مهلهٔ و ربّما طال زمانه، و یکفی فی الحکم بإسلامه التوبهٔ ظاهرا و إن کانت الشبههٔ تأبی الاعتقاد و لا تجامعه و أیضا ربّما لا یأبی الاعتقاد تقلیدا [۱].

و أورد علیه فی الجواهر بقوله: و فیه أن ذلک کلّه مناف لإطلاق ما دلّ علی قتله مع عدم التوبهٔ نصا و فتوی و لعلّه لعدم معذوریته فی الشبههٔ.

و هذا لبیان إلزامه بالتوبهٔ فورا و لزوم قتله مع عدم توبته و علّل ذلک بعدم کونه معذورا فی الشبههٔ.

بیانه أنه لم یحقق کاملا حتی یستقر أرکان إیمانه و یرتفع من الأول أنواع الشبههٔ فإن الإسلام کان من الاستحکام و المتانهٔ بحیث لو دقق فیه النظر و جدّ و اجتهد فی الاستدلال لوصل الی مدارج الیقین و بلغ أفق الاطمئنان بحیث لا تعریه الشکوک و لا یعرضه التردد فإذا رأینا أنه وقع فی الشبههٔ فهو دلیل علی أنه لم یبذل جهده فی النظر و الاستدلال فلیس معذورا فی حصول الشبهات لعدم استفراغ وسعه فی تحصیل الاعتقاد الجازم و الإیمان المصون عن الخطأ و الخطل و الشبههٔ و الزلل فهو جدیر بأن یغلّظ فی حقّه.

---

[۱] و قال فخر المحققین فی شرحه: وجه الأول ان حل شبهته واجب فیجب الانظار لإزالهٔ عذره و وجه الثانی ان وجوب الرجوع و الإقرار بالإسلام علی الفور واجب مضیق فلا ینافی وجوب حل الشبههٔ لإمکان أن یأتی بالإسلام ثم یحل شبههٔ و هو الأقوی عندی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۲

نعم الاحتیاط و مراعاهٔ أمر الدماء یقتضی إمهاله إلی ثلاثهٔ أیام.

و أما الإشکال بأنه کیف یکلف بالتوبهٔ مع أنّه یمکن عدم ارتفاع شکّه و شبهته؟ و هل یمکن التوبهٔ و قبول الإسلام مع بقاء الشبههٔ فی صفحهٔ قلبه؟.

ففیه أنه و إن صح ما ذکر من إمکان عدم رفع شبهته بل و ربّما تبقی و لا تزول إلی مدهٔ مدیدهٔ إلا أن التوبهٔ فی الظاهر ممکنهٔ له و فی

الحقيقة يمكن له كالمنافقين الذين شهد الله بكذبهم في شهادتهم بالتوحيد و الرسالة إلا أنهم مصونون باعترافهم و إقرارهم في الظاهر و على هذا فيجب عليه أن يتوب و يظهر الشهادتين و إن لم تزل شبهته و طال الزمان على هذا.

و أمّا إمهاله في شبهته مع عدم إقراره بالإسلام فهو خلاف مبناهم و على هذا فلو أقر و تاب فإنه يصان بذلك دمه و إلا فإنه يقتل، غاية الأمر أنه يؤخر الأمر إلى ثلاثة أيام و يمهل في خلالها.

نعم يظهر من بعض الروايات أنه لا مهلة أصلا و إنما تعرض عليه التوبة فإن تاب و إلا يقتل.

فعن معاوية بن عمار عن أبيه عن أبي الطفيل أن بني ناجية قوما كانوا يسكنون الأسياف و كانوا قوما يدعون في قريش نسبا و كانوا نصارى فأسلموا ثم رجعوا عن الإسلام فبعث أمير المؤمنين عليه السلام معقل بن قيس التميمي فخرجنا معه فلما انتهينا إلى القوم جعل بيننا و بينه أمارة فقال: إذا وضعت يدي على رأسي فضعوا فيهم السلاح فأتاهم فقال: ما أنتم عليه؟ فخرجت طائفة فقالوا نحن نصارى فأسلمنا لا نعلم دينا خيرا من ديننا فنحن عليه و قالت طائفة: نحن كنا نصارى ثم أسلمنا ثم عرفنا إنه لا خير في الدين الذي كنا عليه فرجعنا إليه فدعاهم إلى الإسلام ثلاث مرات فأبوا فوضع يده على رأسه قال: فقتل مقاتليهم و سبى ذراريهم فأتى بهم عليا عليه السلام فاشتراهم مصقلة بن هبيرة بمأة الف درهم فأعتقهم و حمل إلى علي عليه الصلاة و السلام خمسين ألفا فأبى أن يقبلها

الدر المنضود في أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۳

قال: فخرج بها فدفنها في داره و لحق بمعاوية قال: فخرب أمير المؤمنين عليه السلام داره و أجاز عتقهم [۱].

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۶. ثم لا يخفى أن الأسياف جمع سيف بالكسر و هو ساحل البحر، ذكره في الوافي.

و قال المجلسي في الملاذ ج ۱۶- ص ۲۷۶: مجهول. قوله: يسكنون الأسياف اى السواحل، قال في النهاية: سيف البحر سائله. ثم قال المجلسي: قد أوردت هذه القصة بطولها في كتاب الفتن من كتابنا الكبير، و ساق إلى قوله: قيل لعلي عليه السلام حين هرب مصقلة سبوا و لم تستوف أثمانهم في الرق فقال فقال: ليس ذلك في القضاء بحق، قد عتقوا إذا أعتقهم الذي اشتراهم فصار مالي دينا على الذي اشتراه. قوله: فأبى أن يقبلها لنقص الثمن و كأنه لعلمه عليه السلام بأنه كان قادرا على أكثر من ذلك و أراد أن يصالح بهذا المبلغ.

و في فتن البحار ص ۵۶۹: قيل لعلي عليه السلام حين هرب مصقلة: اردد الذين سبوا و لم يستوف أثمانهم في الرق فقال: ليس ذلك في القضاء بحق قد عتقوا الى آخر مثل ما نقلناه عن الملاذ.

و في نهج البلاغة خطبة ۴۴: من كلام له عليه السلام لما هرب مصقلة بن هبيرة الشيباني إلى معاوية و كان قد ابتاع سبي بني ناجية من عامل أمير المؤمنين عليه السلام و أعتقه فلما طالبه بالمال خاص به و هرب إلى الشام: قبح الله مصقلة فعل فعل السادات و فر فرار العبيد فما أنطق مادحه حتى أسكته و لا صدق واصفه حتى بكته و لو أقام لأخذنا ميسوره و انتظرنا بماله و فوره. التبكيت يعني التقريع.

و في مروج الذهب ج ۲ ص ۴۱۹ فقال علي: قبح الله مصقلة فعل فعل السيد و فر فرار العبيد، لو أقام أخذنا ما قدرنا على أخذه فإن أعسر أنظرناه و إن عجز لم نأخذه- لم نؤاخذه- بشيء و أنفذ العتق و في ذلك يقول مصقلة:

تركت لنساء الحي بكر بن وائل و أعتقت سبيا من لؤى بن غالب

و فارقت خير الناس بعد محمد لمال قليل لا محالة ذاهب

و قد نقل المجلسي في الفتن ص ۵۶۹: و اقبل معقل إلى أمير المؤمنين فأخبره بما كان من الأمر فقال:

أحسنت و أصبت و وفقت، و انتظر علي عليه السلام مصقلة أن يبعث بالمال فأبطأ به و بلغ عليا عليه السلام أن مصقلة خلى الأسارى و لم يسألهم أن يعينوه في فكاك أنفسهم بشيء. ثم كتب اليه اما بعد فإن من أعظم الجناية خيانة الأمة و أعظم الغش غش الإمام و

عندك من حق المسلمين خمسمائة الف درهم فابعث بها إلى حين يأتيك رسولى و إلا فاقبل إلى حين تنظر فى كتابى فإنى قد تقدمت إلى رسولى أن لا يدعك ساعة واحدة بعد قدومه عليك إلا ان تبعث بالمال.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۴

و مفاد الرواية أن هذه الطائفة كانوا كلّهم فى بدو الأمر نصرانيين و بعد ذلك أسلموا جميعا ثم رجعوا و عند ما جاءهم مبعوث على عليه السلام معقل بن قيس بأمر أمير المؤمنين و سألهم عمّا فعلوا انقسموا قسمين و إن كان ظاهر الصدر أنهم ارتدوا جميعا فقال قوم منهم بأنا كنا نصرانيين و أسلمنا و الآن لا نعلم دينا خيرا من هذا الدين الذى اعتنقناه، اى الإسلام و قال الآخرون بأنا كنا نصرانيين ثم أسلمنا و الآن نرى أن الإسلام ليس خيرا من النصرانية فرجعنا إليها.

و كان قيس قد جعل وضع يده على رأسه علامة إذا أتى بها هجم أصحابه عليهم و آل الأمر إلى أنه قد أظهر العلامة فحملوا و قتلوا رجالهم و سبوا ذراريهم.

ثم أتى بهم إلى على عليه السلام ثم اشتراهم مصقلة بن هبيرة بمأة و أعتقهم لكنّه لم يؤدّ إلا خمسين منها و لم يقبلها الإمام فلذا خرج مصقلة و دفن الخمسين.

فى داره و ترك الإمام و لحق بمعاوية و صار من أصحابه ثم خرب أمير المؤمنين داره و لعلّه عليه السلام أخرج الخمسين و أجاز عتق الذرارى.

و حيث إنه كان ممثّل أمير المؤمنين و مأموره فقد فعل ما فعل بإذنه صلوات الله و سلامه عليه و لم ينكر الامام عليه السلام فى ما فعله فيعلم أنه بعد الاستتابة و عدم قبول التوبة فالحكم هو القتل بلا تأخير فى ذلك. و على ذلك فالإمهال مطلقا لا يستفاد من الاخبار.

نعم بملاحظة ما تقدم من ورود الثلاثة فى الخبر- و إن كان ضعيفا- مع ملاحظة الاحتياط فى الدماء يستتاب ثلاثة أيام و يمهل إليها لو تاب فتوبته مقبولة و انما الترديد فى السرعة فى قتل الكافر حيث لم يتب أو حفظ النفس إلى الثلاثة و لعلّه يتوب و يسلم، و لعلّ الأحب عند الله تعالى هو الثانى.

ثم إنه قال الفاضل الأصبهانى قيل: و إن اعتذر بالشبهة أول ما استتيب قبل انقضاء الثلاثة أيام أو الزمان الذى يمكن فيه الرجوع أمهل إلى رفعها و إن أخر

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۵

الاعتذار عن ذلك لم يمهل لأدائه إلى طول الاستمرار على الكفر و لمضى ما كان يمكن فيه إبداء العذر و إزالته و لم يبده فيه انتهى «۱».

و محصله أن اعتذاره بالشبهة فى الثلاثة مثلا- عند أول زمان استتيب يوجب الإمهال إلى أن ترتفع شبهته أما لو أخر الاعتذار بعد الاستتابة إلى أن مضت الثلاثة مثلا فإنه لا يمهل و ذلك لوجهين:

أحدهما أنه ربما ينجرّ ذلك إلى طول الاستمرار على الكفر.

ثانيهما مضى ما كان يمكن فيه إبداء العذر و إزالته و لم يبده.

و ردّ عليه فى الجواهر بقوله: و لم أجده لأحد من أصحابنا و لعلّه لبعض العامّة و لا- ريب فى وضوح ضعفه بمنافاته لإطلاق الأدلّة ضرورة اقتضائه الإمهال و لو سنين على الأول.

يعنى إنه على الفرض الأول (و هو ما إذا أبدى العذر فى الثلاثة الذى ذكر أنه يمهل إلى رفع شبهته) ربّما يلزم الإمهال طول سنين كثيرة متوالية و هذا خلاف إطلاقات الأدلة الناطقة باستتابته و قتله مع عدم التوبة و أضاف رحمه الله على ذلك و قال: و يمكن دعوى القطع بأنه خلاف النص و الفتوى فالتحقيق حينئذ ما عرفت من استتابته و الأحوط الانتظار ثلاثة أيام فإن لم يتب قتل ذكر شبهة أو لم يذكر. انتهى.

فی عدم زوال أملاکه و فی انفساخ عقد زوجته

قال المحقق: و لا یزول عنه أملاکه بل یکون باقیة علیه و ینفسخ العقد بینه و بین زوجته و یقف نکاحها علی انقضاء العدّة و هی کعدّة المطلقة.

أقول: فبالنسبة لماله فهو علی خلاف الفطری الذی قد تقدم أنه یزول عنه ملکه بمجرّد ارتداده، فالملی لا یزول ملکه بل هو ثابت بحاله.

و علّل فی الجواهر بالأصل و غیره.

---

(۱) کشف اللثام ج ۲ ص ۲۵۶.

و مراده من الأصل استصحاب بقاء ملکه.

و لکن الظاهر أنه لا مورد للاستصحاب لعدم الشکّ بعد عدم وجود دلیل علی زوال ملکه فهو کسائر الناس الذین لا مورد للشک فی بقاء ملکهم حتی یحتاج إلی الأصل.

و أما غیر الأصل فلعل المراد هو معاملة الناس معه معاملة المالک و لأن ترک ذکره فی موقع البیان دلیل علی عدم زواله.

و أمّا انفساخ العقد بینه و بین زوجته فلأجل أنه لا یصحّ نکاح الکافر المرأة المسلمة لا ابتداء و لا استدامة فإن أرید نکاح المرأة فهو موقوف علی انقضاء عدّتها و هی عدّة الطلاق أی ثلاثة أقراء.

و استدل علی ذلک أیضا بروایة مسمع المذکورة آنفا باب ۳ من أبواب حدّ المرتد ح ۵.

و لم یتعرض أن المراد هو نکاح الزوج لها أو غیره و الظاهر أنه لا فرق بینهما.

نعم إن تاب فی أیام عدتها کان الزوج أحق بها و کأنها تکون کالمطلقة الرجعیة فیرجع إلیها.

إن قلت: ان عبارة الجواهر: فاذا تاب فیها کان أحق بزوجته، موهمة و ذلک لأن «أحق» المذکور فی کلامه افعل التفضیل و الحال أنه لا یحق لأحد غیره الرجوع إلیها أو عقدها فی العدة.

نقول: إن أفعل لا یکون دائما للتفضیل بل ربما یستعمل فی أصل المادة التی اشتق منها نظیر: و أولو الأرحام بعضهم أولی ببعض فی کتاب الله «۱» و هنا یراد منه انه حقه بالخصوص و هی له خاصة.

و قد یقال: إن ظاهر عبارة الأصحاب [۱] بل و صاحب الجواهر فی کتاب النکاح هو أنه مع التوبة لا حاجة إلی الرجوع أصلا.

---

[۱] قال الشیخ فی الخلاف بالنسبة للمرتد الملی: و الآخر من کان أسلم عن کفر ثم ارتد و قد

---

(۱) سورة الأنفال الآیة ۷۵.

فتری أنه قال فی النکاح (ج ۳۰- ۴۹): فإن رجع أو رجعت قبل انقضاء العدة کانت زوجته و إلا انکشف إنها بانت من أول الارتداد کما أنه ینکشف بالإسلام منها أن مثل هذه الردّة غیر مانعة و أن النکاح باق لما ستعرفه من النصوص الدالة علی ذلک فی نکاح الکفار إذا أسلموا بل هو ظاهر العزل فی الخبر السابق: (باب ۳ من أبواب المرتد ح ۵) بل منها یعلم أن الرجوع إلی الزوجیة بالإسلام قهری لا حاجة فیه إلی قول (رجعت) و نحوه کالمطلقة انتهی.

و فيه أن هـذا لا ـ يساعـد قوله هنـا بالانفسـاخ و ذلك لأن مقتضـی الانفساخ تحقق الفصل و البينونـة بينهما رأسا بل الانفساخ لا يساعد جواز الرجوع فی أيام العدة فلم يبق إلا جواز تجديد النكاح بعد انقضاء العدة و عليه فلا يتم ما تقدم من إن

دخل بزوجته فان الفسـخ يقف علی انقضاء العـدة فإن رجع فی العـدة إلی الإسـلام فهما علی النكاح و ان لم يرجع حتی انقضت العدة وقع الفسـخ بالارتـداد و به قال الشافعی إلا انه لم يقسم المرتـد و قال أبو حنيفة يقع الفسخ فی الحال و لا يقف علی انقضاء العدة و لم يفصل، أيضا دليلنا إجماع الفرقة و اخبارهم.

و قـال الحلبی فی الكـافی ص ۳۱۱: فـإن رجع إلی الإسـلام من يصـح ذلـك منه و زوجته فی العـدة فهو أحق بهـا بالنكاح الأول و إن خرجت عن العدة قبل رجوعه إلی الإسلام فلا سبيل له عليها إلا أن يختار مراجعتها فبعقد جديد و مهر جديد.

و فی الإرشاد: و تعتد زوجته فی الحال عدة الطلاق فإن رجع فی العدة فهو أملك بها و إلا بانت.

انتهی.

و فی القواعـد للعلامة: و تعتد زوجة المرتد من غير فطرة من حين الارتداد عدة الطلاق فإن رجع فی العدة فهو أحق بها و إلا بانت منه بغير طلاق و لا فسخ سوی الارتداد.

و فی الشرائع كتاب النكاح فی المرتد الملی: و لو وقع بعد الدخول وقف الفسخ علی انقضاء العدة من أيهما كان.

و فی اللمعة و شـرحها ج ۲ ص ۳۶۹ باب الحـدود: و كـذا لا تزول عصـمة نكاحه إلا ببقائه علی الكفر بعـد خروج العـدة التی تعتدها زوجته من حين ردته و هی عدة الطلاق فإن خرجت و لم يرجع بانت منه.

و فی الدروس: و ان كان مليا وقف نكاحه علی انقضاء عدة الطلاق فإن عاد فيها و الا بانت.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۸

الزوج أحق بها، و عبارة الشـرائع هنا ظاهرة جدا فی البينونة قهرا و توقف نكاحها علی انقضاء العدة فلا سبيل له إليها إلا بالعقد المجدد بعد انقضاء العدة.

و تدل علی ذلك رواية أبی بكر الحضـرمی عن أبی عبد الله عليه السـلام قال: ان ارتد الرجل المسـلم عن الإسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقـة ثلاثا و تعتـد منه كما تعتـد المطلقـة فإن رجع إلی الإسـلام و تاب قبل أن تتزوج فهو خاطب و لا عدة عليها منه له و إنما عليها العدة لغيره إلخ «۱».

فإنهـا و ان لم تكن بصـدد ان المقـام كالمطلقـة ثلاثا تحتاج إلی المحلل إلا أنها تفيـد كونها مثل المطلقـة ثلاثا من حيث عـدم إمكان الرجوع نعم يمكن له ان يتزوج بها بعقـد جديـد و هو خاطب لها و لا عـدة عليها بالنسـبة له، و الروايـة معتبرة و دالة علی عدم سبيل له إليها إلا بالعقـد و إن كان فی العـدة و هی مختصـة بالملی أو يعمه و الفطری و علی هذا فكيف يقال بأنه لو تاب فی العدة فهی زوجته بلا أی شیء حتی الرجوع؟ مع تصريحها بأنه خاطب.

و الإنصاف أن روايات إسـلام أحد الكتابين لا تخلو عن إشـعار ببقاء النكاح كما ان التعبير بالعزل فی رواية مسـمع كذلك فعن مسمع بن عبد الملك عن أبی عبد الله عليه السـلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: المرتد عن الإسلام تعزل عنه امرأته و لا تؤكل ذبيحته و يستتاب ثلاثة أيام فإن تاب و إلا قتل يوم الرابع «۲».

فان العزل غير الإبانة و البينونة، فهو نظير فاعتزلوا النساء فی المحيض «۳» إلا أن الخطاب فيه متوجه الی الرجل و فی المقام إلی المرأة، و ان كـان قوله فيهـا: و لاـ تؤكـل ذبيحته، ظاهرا فی الكفر، و الاحتياط حسن فلو أراد نكاحها فالأحوط تجديـد عقـد النكاح و ان كان الأقوی كونه مراعی فلو تاب فهی زوجته.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۷ باب ۶ من أبواب موانع الإرث ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۵.

(۳) سورة البقرة الآية ۲۲۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۷۹

و الحاصل إن التعبير ب «يعزل عن امرأته» ظاهر فى بقاء النكاح و الزوجية لكن الأحوط مع ذلك تجديد النكاح بعد التوبة و لو فى العدة.

ثم إنه يرد على قول الجواهر فى المقام: فإذا تاب فيها كان أحق بزوجته كما مر فى كتاب النكاح ذلك انتهى، بأن ما مر من الشرائع كان على خلاف ذلك.

أداء ديونه و ما عليه من الحقوق الواجبة من ماله.

قال المحقق: و تقضى من أمواله ديونه و ما عليه عن الحقوق الواجبة و يؤدى منه نفقة الأقارب ما دام حيا و بعد قتله يقضى ديونه و ما عليه من الحقوق الواجبة دون نفقة الأقارب.

أقول: إن قضاء ديونه من أمواله و كذا ما عليه من الحقوق الواجبة كنفقة الزوجة و غيرها و كذا نفقة الأقارب ما دام حيا، لأنه مديون و كان فى ذمته أموال الناس كما أنه بمقتضى كونه مكلفا يجب عليه ما دام حيا أداء النفقات و عليه أداء حقوق الناس إلا أنه لما كان محجورا عليه من التصرف فى أمواله فلذا يباشر تلك الأمور الحاكم الشرعى.

و فى الجواهر: و كذا تؤدى له نفقته إلى أن يموت أو يقتل لكن عن الخلاف [۱] أن لأصحابنا قولين: يعنى القول ببقاء ملكه و القول بأنه مراعى فإن تاب علم بقاؤه و إلا علم زواله من حين الردة و حينئذ يشكل أداء نفقته له بل و كذا أداء ما يتجدد عليه من الحقوق إلا أن القول المزبور مع أنه غير معروف القائل، واضح الضعف ضرورة منافاته لجميع الأدلة من الاستصحاب و غيره.

يعنى إنه لو قلنا بأن ملكه مراعى فلو لم يتب علم بزوال ملكه من حين الردة يشكل الأمر بالنسبة إلى أداء نفقته عن ماله حيث لم يكن مالكا حتى يؤدى نفقاته من أمواله.

---

[۱] الحاكى هو الأصفهانى فى كشف اللثام ص ۲۵۷ ج ۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۰

و أما وجوب نفقاته على ابنه أو والده فهو أيضا مشكل لأن وجوب نفقات الأقارب إذا كانوا غير مؤمنين فهو غير معلوم أو معلوم العدم و على الجملة فيشكل الأمر بالنسبة إلى نفقاته بل و كذا بالنسبة إلى أداء ما يتجدد عليه من الحقوق، من ماله، لنفس العلة.

لكن أجاب فى الجواهر بأن قائله غير معروف و بوضوح ضعفه لمنافاته لاستصحاب ملكه و غير الاستصحاب من الأدلة الأخرى.

و المراد من غير كالاكتفاء بالمتيقن من الخارج و بقاء الباقى تحت عمومات الأدلة.

و أما ما قد يقال من عدم ذكر هذا المطلب فى الخلاف، فلعله اشتبه الأمر على الحاكى فذكر الخلاف موضع المبسوط و ذلك لأنه يستفاد المطلب من عبارة المبسوط حيث قال فى كتاب المرتد:

فأما إن ارتد و له مال فهل يزول ملكه عن ماله بالردة؟ قال قوم يوقف ماله و يكون مراعى فإن مات أو قتل تبينا أنه زال عنه بالردة و إن تاب تبينا أن ملكه باق بحاله و ما زال، فعلى هذا يكون تصرفه فى ماله موقوفا و قال آخرون: لا يزول ملكه عن ماله و تصرفه صحيح و قال آخرون: يزول ملكه بنفس الردة و تصرفه باطل المبسوط ۷- ۲۸۳.

ثم قال قدس سره: و الذى يقتضيه مذهبنا أن المرتد إن كان من فطرة الإسلام فإنه يزول ملكه بنفس الردة، و تصرفه باطل، و إن كان

عن إسلام قبله كان كافرا فإن ماله موقوف و تصرفه موقوف و إن قلنا لم تزل كان قويا لأنه لا دليل عليه و الأصل بقاء الملك انتهى.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۱

بعد قتله أيضا تقضى سوى نفقة الأقارب

قال المحقق: و بعد قتله تقضى ديونه و ما عليه من الحقوق الواجبة دون نفقة الأقارب.

أقول: هذا على حسب القواعد المقررة فى باب النفقات من أن وجوب نفقة الزوجة من قبيل الحق فيجب أداءها بعد قتله أو موته كوجوب سائر الحقوق الواجبة بخلاف نفقة الأقارب فإنها من قبيل الحكم فلا وجوب بعد موته أو قتله باداءها إذا لم يكن قد أداها فى حياته و بعبارة أخرى: هى من التكاليف الساقطة بالموت.

و لا يخفى أن المتصدى لهذه الأمور هو حاكم الشرع الجامع للشرائط.

تركته لورثته المسلمين و إلا فللإمام

قال المحقق: و لو قتل أو مات كانت تركته لورثته المسلمين فإن لم يكن له وارث مسلم فهو للإمام.

أقول: هذا أيضا لا بحث فيه فان تركة المرتد تكون لوارثه إذا كان مسلما فإن لم يكن له وارث مسلم فإن وارثه هو الإمام عليه السلام و لا ترثه أقرباءه الكافرون بلا ريب.

فى أن ولده بحكم المسلم

قال المحقق: و ولده بحكم المسلم فإن بلغ مسلما فلا بحث و إن اختار الكفر بعد بلوغه.

استتيب فإن تاب و إلا قتل.

أقول: إذا ولد له قبل أن يرتد ولد فهو بحكم المسلم بعد أن ارتد و ذلك لأنه حين إسلام الأب كان مسلما و بعد ارتداده يشك فى صيرورته بحكم الكافر فيستصحب الحكم الثابت له قبل ارتداد أبيه.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۲

و استشهد فى الجواهر على ذلك بأنه لو ماتت الأم المرتدة و هى حامل به تدفن فى مقابر المسلمين.

فإن الولد محترم تبعا للمسلم فلذا يجب دفن أمه المرتدة فى مقابر المسلمين حفظا لحرمة الولد و لا ينظر إلى حال الأم التى يجب دفنها فى نفسها فى مقابر الكفار.

ثم إن الولد الذى كان بحكم المسلم باق على ذلك إلى أن يبلغ، و عند ما بلغ فإن أقر بالإسلام فهو مسلم حقيقة و ان اختار الكفر و أظهره يجب استتابته فلو تاب فهو و إلا قتل فهو كالمرتد الملى و ان كان انعقاد نطفته أو ولادته فى حال إسلام أبويه، و لا يجرى عليه أحكام الفطرى بناء على أنه يعتبر فى الحكم بالارتداد الفطرى وصف الإسلام بعد البلوغ فبدونه يجرى عليه أحكام الملى، و من لمعلوم أن المفروض فى المقام هو أنه لم يصف الإسلام بل وصف الكفر.

و فى الجواهر: بل فى كشف اللثام: الظاهر أن ولد المسلم و المسلمين أيضا إذا بلغ كافرا استتيب، و لو ولد هو و أبواه على الفطرة. و قد نص على ذلك فى لقطة المبسوط انتهى.

لكن لا- يخفى أن المسألة محل الخلاف فقد قال بعضهم بأنه يجرى على هذا الولد الذى اختار الكفر بعد البلوغ أحكام المرتد الفطرى.

قال فى المسالك: و إن أظهر الكفر فقد أطلق المصنف و غيره استتابته فإن تاب و إلا قتل، و هذا لا يوافق القواعد المتقدمة من أن

المنعقد حال إسلام أحد أبويه يكون ارتداده عن فطرة و لا يقبل توبته، و ما وقفت على ما أوجب العدول عن ذلك هنا، و لو قيل بأنه يلحقه حينئذ حكم المرتد عن فطرة كان وجها و هو الظاهر من الدروس لأنه أطلق كون الولد السابق على الارتداد مسلما و لازمه ذلك.

و أورد عليه في الجواهر بأن ما حضرنا من النصوص ظاهر في الحكم بردة من وصف الإسلام عن فطرة بل هو الموافق لمعنى الارتداد الذي هو الرجوع.

و قد علمت أنه رحمه الله قال فيما تقدم بأن ظاهر التعبير بالمسلم، أو الرجل، الوارد في الروايات اعتبار سبق الإسلام بالكفر بعد البلوغ حتى يكون فطريا.

و إلى ذلك أشار بقوله: لكن قد عرفت سابقا ان ما حضرنا إلخ.

ثم استظهر ذلك من مرسل الفقيه عن علي عليه السلام: إذا أسلم الأب جر الولد إلى الإسلام فمن أدرك من ولده دعي إلى الإسلام فإن أبى قتل و إن أسلم الولد لم يجر أبويه و لم يكن بينهما ميراث [۱].

و كذا خبر عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في الصبي يختار الشرك و هو بين أبويه قال: لا يترك و ذاك إذا كان أحد أبويه نصرانيا «۱».

و هكذا مرسل أبان عنه عليه السلام في الصبي إذا شب و اختار النصرانية واحد أبويه نصراني أو بين مسلمين قال: لا يترك و لكن يضرب على الإسلام «۲».

نعم استظهر منهما ذلك بناء على أن المراد منهما وصف الكفر بعد البلوغ و من عدم الترك الاستتابة. و استشكل بعد ذلك بقوله: و إن كان فيهما- أي إرادة وصف الكفر و ارادة الاستتابة من عدم الترك- معا منع.

ثم تمسك لعدم جريان حكم الفطري بالأصل بعد أن لو فرضنا الشك فيه و الأصل هو عدم جريان ذلك.

و إن أمكن أن يستشكل بأن الأصل أيضا عدم ثبوت حكم الملي كوجوب الاستتابة فهناك أيضا يجري الأصل، فالأصل المزبور معارض.

إلا أن الإنصاف عدم اثر لهذا الأصل الذي ذكرناه أي أصالة عدم جريان حكم الملي و ذلك لأنه لا يثبت كونه فطريا فلم يبق الا عدم جريان حكم الفطري كالقتل و غير ذلك فإن القتل حكم زائد فيرفع بالأصل. هذا مضافا إلى قاعدة درء الحدود بالشبهات و كذا الاحتياط في الدماء.

---

[۱] وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۷. أقول: قوله «فمن أدرك» أي بلغ الحلم.

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المرتد ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲ من أبواب حد المرتد ح ۳.

في ما إذا قتل قبل وصفه الكفر.

قال المحقق: و لو قتله قاتل قبل وصفه الكفر قتل به سواء قتله قبل بلوغه أو بعده.

أقول: أما الأول فظاهر لأنه قبل بلوغه محكوم بحكم الإسلام لفرض تكونه قبل ارتداد الأبوين مثلا فلذا يقاد من قاتله و إن كان هو

مسلما.

و أما الثانی و هو ما إذا قتله بعد بلوغه فقد یستدل علی وجوب القود بالنسبة إلی قاتله بأنه مسلم ما لم یصف الکفر.

لکن هذا لا یخلو عن کلام لأن الإسلام التبعی الحکمی قد زال بالبلوغ و لا دلیل علی التبعیة بعد ذلک و الإسلام الاستقلالی مفروض العدم لعدم وصفه الإسلام أیضا.

و أما التمسک فی بقاء إسلامه بالأصل فهو غیر صحیح کما قال فی الجواهر:

و الأصل بعد انقطاع التبعیة بالبلوغ غیر أصیل.

أقول: الظاهر من الآیات و الروایات و التعبیر ب «إِنَّ الَّذِینَ آمَنُوا» و «الَّذِینَ کَفَرُوا» هو أن الکفر أیضا أمر وجودی و علیه فالأصل جار بالنسبة إلی کل واحد منهما لو قیل: الأصل عدم الإسلام فإن فی قباله: الأصل عدم الکفر فالأصل لا ینفع شیئا، نعم لو کان الکفر هو عدم الإسلام فیمکن تحققه بأصالة عدم الإسلام و الا فلم یکن هنا إسلام و لا کفر.

و اما أصالة الطهارة فهی و إن کانت جاریة لکنها لا تقتضی إسلامه فإن الإسلام أمر وجودی، و الکفر هو عدمه أو وجود غیر الإسلام.

و أما المتردد الذی یعیش فی حال الشک بحیث إذا سئل عن دینه یقول: لا أدری و انا شاک متردد فی الله أو غیره من المقدسات و لا یصف الکفر و لا الایمان فقد ظهر حکمه مما تقدم و أنه محکوم بالکفر و کذا من جهل حاله مع کونه بالغا عاقلا إلی غیر ذلک من الفروع.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۵

فی حکم ولد المرتد.

قال المحقق: و لو ولد بعد الردة و کانت أمه مسلمة کانت حکمه کالأول و إن کانت مرتدة و الحمل بعد ارتدادهما کان بحکمهما لا یقتل المسلم بقتله.

أقول: أما الأول و هو کونه بحکم المسلم إذا ولد أو علق بعد ردة الأب فلأن أمه مسلمة فهو و إن تکوّن أو ولد بعد ارتداد أبیه إلا أن المفروض کونه أمه مسلمة، و الإسلام یعلو و لا یعلی علیه، فهو ملحق بها لأنها حسب الفرض أشرف الأبوین.

و أما الثانی و هو کونه بحکم المرتد إذا کان حمله بعد ارتدادهما فلا یقتل قاتله و لا یقتص منه فهو لعدم کونه مسلما و لا بحکم المسلم. نعم إذا بلغ و وصف الإسلام فهو مسلم و الا فلا إلا إذا أسلم الأبوان أو واحد منهما بعد العلوق ما لم یبلغ فإنه یلحق أیضا بالمسلم.

فی استرقاق من کان حمله بعد ارتدادهما.

قال المحقق: و هل یجوز استرقاقه؟ تردد الشیخ فتارة یجیز لأنه کافر بین کافرین و تارة یمنع لأن أباه لا یسترق لتحرمه بالإسلام و کذا الولد و هذا أولی.

أقول: فی المسألة وجوه و أقوال: منها ما ذکره الشیخ فی کتاب المرتد من المبسوط و الخلاف من الجواز و لو فی دار الإسلام أو الحرب.

و منها ما أفاده فی کتاب قتال أهل الردة من المبسوط و هو القول بالمنع.

و منها ما ذکره فی کتاب قتال أهل الردة من الخلاف من التفصیل بین ولادته فی دار الحرب فیسترق و ولادته فی دار الإسلام فلا یسترق.

و منها ما عن أبی علی من جواز استرقاقه إن حضر مع أبیه وقت الحرب.

و منها احتمال کونه مسلما.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۶

و قد استدل للأول بأنه کافر بین کافرین فیشمله العمومات الدالة علی جواز استرقاق الکافر.

و للثانی بأن أباه لا یسترق لاحترامه بالإسلام فی المدة التی کان معتنقا له قبل ردته.

و للثالث أولا- بالإجماع و ثانیا بالأخبار و ثالثا بأنه إذا ولد فی دار الإسلام فهو فی حکم الإسلام بدلالة أن أبویه یلزمان الرجوع إلی الإسلام و إن لم یرجعا قتلا.

و فیه کما فی الجواهر أنه لم یتحقق الإجماع و الأخبار و بأن إلزام أبویه بالرجوع إلی الإسلام لا یقتضی ثبوت أحکام الإسلام له.

و هنا کلام آخر و هو أن لازم الاستدلال الثالث هو أن أبویه یلزمان الرجوع فی دار الإسلام و الحال أنهما یلزمان علی ذلک مطلقا [۱].

و أما الرابع فهو کما فی الجواهر مجرد اعتبار.

و اما الخامس فقد علل ببقاء علاقة الإسلام و حدیث «کل مولود یولد علی الفطرة.» «۱».

و هذا أیضا ضعیف کالسابق.

و ذکر المحقق أن القول الثانی و هو المنع أولی، و قد أورد علیه بأنه لا دلیل علی التبعیة فی الوصف المزبور أعنی التحریم و لذا قوی صاحب الجواهر القول الأول و هو جواز استرقاقه مطلقا فلو استرق فهو و أما لو لم یسترق حتی بلغ فإنه یؤمر بالإسلام أو الجزیة إن کان من أهلها.

قال: و أما ولد المعاهد إذا ترکه عندنا فإنه یبقی بعد البلوغ بوصفه الإسلام أو قبول الجزیة أو یحمل إلی مأمنه ثم یصیر حربیا فإن معاهدة الأبوین لا تؤثر بعد البلوغ.

---

[۱] یقول المقرر: لعله لا یرد علیه الإشکال و ذلک لأنه إذا ذهب إلی دار الحرب فلا مجال لإلزامه هذا مضافا إلی أنه یمکن أن یکون حکمه بعد ذلک هو القتل لا الإلزام لأنه بحسب الظاهر یصیر حربیا، و البحث یحتاج إلی المراجعة و التأمل.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۱ باب ۴۸ من أبواب جهاد العدو ح ۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۷

ثم إنه لو شک فی صحة استرقاق ولده و عدمها فالأصل الجاری هو استصحاب عدم الملک.

فی حجر الحاکم له

قال المحقق: و یحجر الحاکم علی أمواله لئلا یتصرف فیها بالإتلاف فإن عاد فهو أحق بها و إن التحق بدار الکفر بقیت علی الاحتفاظ و یباع منها ما یکون له الغبطة فی بیعه کالحیوان.

أقول: اما حجره فقد استدل علیه قدس سره بقوله: لئلا- یتصرف فیها بالإتلاف و هذا لا یخلو عن کلام فإن کل مالک یمکن أن یتصرف فی ماله کذلک [۱] و علینا أن نتفحص فی دلیل ذلک و أنه هل علی ذلک دلیل أم لا فإنه خلاف مقتضی مالکیته حیث إن المالکیة تقتضی جواز تصرفاته إلا بدلیل قاطع کما أن المحقق الأردبیلی قد استشکل فی ذلک فی شرح الإرشاد فقال: و اعلم أن دلیل حجر المرتد الملی عن ماله غیر ظاهر فإنه مالک حر بالغ رشید إلا أن یکون إجماعا أو نصا ما رأیتهما.

لکن لا یخفی أن ظاهر ما کان من کتب العلماء فی متناول أیدینا کالشرائع و القواعد و المسالک و الجواهر و غیر ذلک هو أنهم قد

تلقوا ذلک بالقبول أی کونه محجورا مع مالکیته، و أرسلوه إرسال المسلّمات و أن ذلک عقوبة له علی ردته فلعله کان عندهم قدس الله أسرارهم من النصوص ما یدل علی ذلک و لم یصل إلینا [۲].

---

[۱] أقول قد ذکر المحقق، الوجه المزبور فی کتاب الحجر أیضا فقال: المقتضی للحجر صیانة المال عن الإتلاف. فراجع.

[۲] أقول: و لذا تری أن صاحب الجواهر قال فی ج ۲۶- ۴ فی کتاب الحجر فی موجباته و هی کثیرة متفرقة فی تضاعیف الأبواب کالرهن و البیع و المکاتبة و المرتد و غیر ذلک لمن جرت عادة الفقهاء بالبحث عنها و عقد الکتاب لها ستة الصغر و الجنون و الرق و المرض و الفلس و السفه. انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۸

ثم إنه لو قلنا بالحجر کما هو الظاهر فلا فرق فی ذلک بین أمواله السابقة علی ارتداده و ما یتجدد له بالاحتطاب أو الاتهاب أو الاتجار أو غیر ذلک.

ثم إنه لو عاد إلی الإسلام فهو أحق بأمواله و إن لم یرجع و لم یتب و التحق بدار الکفر تحتفظ و یباع ما کانت فی بیعه الغبطة له کالحیوان و ما یفسد کالخضر و البقول، اما الحیوان فلأن فی احتفاظه مؤنة و یحتاج الی مصارف.

و أما الثانی فواضح.

ثم إنه هل یکفی فی حجره تحقق الردة و صدورها منه أو أنه یحتاج إلی إنشاء الحجر من الحاکم کما هو ظاهر الشرائع؟ فیه و جهان.

قال فی المسالک بشرح عبارة المحقق و یحجر الحاکم إلخ: ظاهره توقف الحجر علی حکم الحاکم و هو أحد الوجهین فی المسألة، و وجهه أن الارتداد أمر اجتهادی یناط حکمه بنظر الحاکم، و قیل یحصل الحجر بنفس الردة لأنها العلة فوجودها یستلزم ثبوت المعلول و هذا أقوی و هو اختیار العلّامة فی القواعد و الشهید فی الدروس. انتهی.

و قد قوی ذلک فی الجواهر أیضا.

ثم إنه هل یختص الحکم بحجره بالتصرف فی أمواله بالفعل أو یعم مطلق تصرفاته و إن کانت فی الذمة؟

مثال ذلک ما إذا ضمن عن مدیون مثلا أو اشتری نسیئة، و قد مثل فی الجواهر بعد التمثیل بالضمان بقوله: أو اشتری شیئا محاباة [۱] (قال:) و غیر ذلک ممّا هو تصرف فی الذمة لا فی المال و إن عاد إلیه بالآخرة إلخ.

---

[۱] المحاباة من الحباء و هو العطیة ففی المصباح المنیر: حبوت الرجل حباء بالمد و الکسر أعطیته الشیء بغیر عوض. و حاباه محاباة سامحه مأخوذ من حبوته إذا أعطیته انتهی و فی مجمع البحرین: یقال:

حبوت الرجل حباء بالکسر و المد أعطیته الشیء بغیر عوض و الاسم منه الحبوة بالضم و منه بیع المحاباة و هو أن یبیع شیئا بدون ثمن مثله فالزائد من قیمة المبیع عن الثمن عطیة یقال: حابیته فی البیع محاباة.

انتهی.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۸۹

و فی هذا المثال خفاء لأنه إذا اشتری شیئا بدون ثمن المثل فهذا لیس إتلافا للمال بل هو تکثیر للمال.

و کیف کان فقد یقال بأن مقتضی الإطلاقات جواز ذلک و أورد علیه فی الجواهر بمنافاته لحکمة الحجر ضرورة إمکان التوصل له بذلک إلی إتلاف المال و من هنا یتجه القول بعدم مضیه.

و مع ذلک فقد ناقش فی ذلک بخلو النصوص و الفتاوی عن ذکر مانعیة الردة عن مثل هذا التصرف ضرورة اقتصارهم فی سائر الأبواب علی ذکر البلوغ و الرشد و غیرهما.

ثم استخلص عنها بقوله: اللهم إلا أن یکون ذلک من لوازم الحجر علیه المذکور فی غیر المقام.

یعنی إنه إذا کان المرتـد الملی محجورا علیه علی حسب الفرض فمن لوازم حجره المذکور فی غیر المقام هو کونه ممنوعا و محجورا عن ذلک أیضا.

ثم تعرض لاحتمال آخر و هو بقاء هذا التصرف مراعی بعوده إلی الإسلام و عدمه فینفذ علی الأول دون الثانی.

و شبّه ذلـک بمـا ذکره غیر واحـد فی تصـرفه بمـاله بهبـهٔ و نحوهـا إلا العتق المشترط فیه التنجیز ضـرورهٔ عـدم نقصانه عنه بل لو قیل بالبطلان فی ذاک المورد أی

أقول: قد تعرضوا للمحاباهٔ فی باب منجزات المریض فی الوصـیهٔ. قال فی الدروس: منجزات المریض المشـتملهٔ علی تفویت المال بغیر عوض کالهبـهٔ و العتق و الوقف أو علی محاباهٔ کالبیع بالثمن الناقص أو الشـراء بالزائـد حکمها حکم الوصـیهٔ فی أصـح القولین انتهی. إلی غیر ذلک من الکلمات.

و علی هذا فالمحاباهٔ لا تختص بالبیع الذی هو فعل البائع بل تشمل فعل المشتری أی الاشتراء و مقتضی کون الاشتراء فی مقابل البیع و أن البیع المحاباتیـهٔ هو البیع بأقل من ثمن المثل فلا محالـهٔ یکون الاشتراء محاباهٔ بأکثر منه حتی یکون المشتری قد أعطی شـیئا زائدا و قـد علمت أن الجواهر عبر بقوله: اشتری محاباهٔ. و لعل السـر فی ذکره هـذا المثال مع قیده الخاص دون مجرد النسـیهٔ هو تشدید جانب الشبههٔ و تقویته.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۰

التصـرف فی العین بهبـهٔ أو غیرها کما هو ظاهر محکی تحریر العلّامـهٔ أمکن الفرق بین ما نحن فیه و المورد الـذی ذکره غیر واحد بأن یقال هناک بالبطلان و ببقاءه مراعی فیما نحن فیه.

و إن کان قد یناقش فی البطلان فی المورد المزبور فإنه لیس مقتضی الحجر هو البطلان بل الحجر أعم منه.

ثم إنه یرد علی الاسـتثناء الوارد فی کلمات غیر واحـد بأن إنشاء العتق منجز فلم یعلق کلامه و إنشائه و لم یقیده بقید و لا شـرط و انما الواقع لا یخلو عن أحـدهما فهو نظیر ما یعزل للحمل و ینتظر ولادته حتی یری أنه ذکر أو أنثی، واحد، أو أکثر ففی المقام أیضا إما أن یعود إلی الإسلام أو لا یرجع و هذا بالنسبهٔ للواقع و أما بالنسبهٔ إلی الإنشاء فهو بظاهر منجز [۱].

ثـم تعرض للمحکی عن الخلاـف من أن فی تصـرفه أقوالاـ یعنی الصـحهٔ و البطلاـن و الوقـف [۲] و أورد قـدس سـره علیه بعدم وجه للصـحهٔ بناء علی کونه محجورا علیه بالردهٔ أو بعـد حکم الحاکم بالحجر، اللهم إلا أن یراد بالصـحهٔ عدم الحجر علیه أصـلا. قال: و ان کـان هو کمـا تری لم نعرفه قولاـ لأحـد نعم هی متجهـهٔ قبـل حجر الحـاکم بناء علی توقفه علیه و أنه لا تکفی الردهٔ و أما بعـده أو قلنا بکفایهٔ الردهٔ فالمتجه الوقف لا البطلان کما عرفت.

ثم إن التصرفات علی قسمین فتارهٔ یکون التصرف مالیا و أخری لا یکون

---

[۱] أقول: إن التعلیق لا یـدور مـدار حروف الشـرط مثلا بل إذا أتی بلفظ ظاهره التعلیق و لکن کان بحیث إنه قد أنشأ علی فرض و لم ینشـئ علی فرض آخر فهو عین التعلیق فکـأنه فی المقـام قال: أعتقت عبـدی مثلا إن حصل لی الرجوع و إلا فما أعتقته. و ما أفاده دام ظله من المثال و ان کان صـحیحا لکنه لیس من الإنشاء بشـیء بخلاف المقام فإنه من الإنشائیات التی یعتبر فیها التنجیز (نعم علی هـذا یمکن أن یرد علیه بعـدم اختصاصه بالعتق بل الهبـهٔ أیضا کـذلک) و قد أوردناه فی ۲۶ شعبان ۱۴۱۰ ه لکنه دام ظله (قـدس الله نفسه) کان یجیب بعدم التعلیق.

[۱] لم یکن الأقوال منه بل من الشافعیهٔ فراجع کتاب المرتد من الخلاف مسألهٔ ۷.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۹۱

کذلک، و ما تقدم کان حکم القسم الأول، و أما الثانی أی التصرف الذی لیس مالیا سواء کان تصرفا فی نفسه کان یوجر نفسه أو یتصرف بالنکاح [۱] أو غیر ذلک، فإنه غیر ممنوع منه و ذلک لعدم الدلیل علی عدم جواز تصرفه بالنسبة إلی نفسه کما أن النکاح فی نفسه مع صرف النظر عن الصداق لیس مالیا یمنع عنه.

و فی الجواهر بعد الحکم بعدم المنع عن التصرف غیر المالی: و کذا ما یتجدد علیه من الحقوق أو ما تشتغل ذمته به من إتلاف أو غصب فإن المتجه ضمانه و أداؤه عنه.

و فی القواعد: لکن لا یمکن من التصرف فیها- إی الحقوق- و القضاء للمتجدد کما فی المحجور علیه انتهی.

و هذا یشعر بأنه لا یمنع من قضاء الحقوق السابقة علی الارتداد و قد صرح بذلک فی کشف اللثام حیث قال بعد ذلک: ای کما أن أموال المحجور علیه لا- یزول عن ملکه لکن لا یمکن من التصرف فیها و من قضاء ما یتجدد علیه من الحقوق لأنه. و یفهم منه أنه لا یمنع من قضاء ما تقدم من الحقوق علی الارتداد و لعله کذلک لأنه أداء حق سبق لزومه انتهی.

و أورد علیه فی الجواهر بأنه لا- فرق بین قضاء الحقوق السابقة و المتجددة بعد وجوب قضاء الجمیع من ماله فإن کان هو تصرفا ممنوعا منه ففی الجمیع و إلا جاز مباشرته فیهما. انتهی.

و لعل الظاهر ذلک، فإن الممنوع عنه من التصرفات بحسب الظاهر هو ما کان تصرفا ابتدائیا، أما ما وجب علیه و لزمه من الحقوق فلا وجه لکونه محجورا علیه

---

[۱] مثل دام ظله- طاب ثراه- بالنکاح و لکن الظاهر انه لا یخلو عن شی‌ء و ذلک لأنه أولا تصرف مالی لجهة المهر و ثانیا انه لا یجوز للمرتد التزویج سواء کان المرتد فطریا أم ملیا و سواء کان التزویج بالمسلمة أو بالکافرة. قال فی القواعد فی هذا المقام: و اما التزویج فإنه غیر ماض من المرتد عن فطرة و غیرها سواء تزوج بمسلمة لاتصافه بالکفر أو بکافرة لتحرمه بالإسلام انتهی. فالأولی التمثیل بالطلاق.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۹۲

بالنسبة إلیه و لا دلیل علی ذلک، و ان شئت فقل: ان المقدار المسلم من التصرفات هو التصرفات الابتدائیة لا ما وجب علیه قهرا، و علی هذا فلا فرق بین ما وجب علیه متجددا و ما وجب علیه من السابق.

هنا مسائل

الأولی فی من تکرر منه الارتداد

قال المحقق: مسائل من هذا الباب الأولی إذا تکرر الارتداد قال الشیخ یقتل فی الرابعة قال: و روی أصحابنا: یقتل فی الثالثة أیضا.

أقول: و قد استدل علی ذلک بإجماع الأصحاب علی أن أصحاب الکبائر یقتلون فی الرابعة و بالأخبار الدالة علی قتلهم فی الثالثة أو الرابعة و إلا فلا دلیل علی المقام بخصوصه.

فعن یونس عن أبی الحسن الماضی علیه السلام قال: أصحاب الکبائر کلها إذا أقیم علیهم الحد مرتین قتلوا فی الثالثة «۱».

و عن أبی بصیر قال: قال أبو عبد الله علیه السلام: الزانی إذا زنی یجلد ثلاثا و یقتل فی الرابعة یعنی جلد ثلاث مرات «۲».

و یشکل الأمر بأن المذکور فی هذه الروایات هو قتلهم بعد أن جلدوا ثلاثا أو أقیم علیهم الحدّ کذلک و هو غیر متحقق فی المقام لان حد المرتد الملی لیس إلا القتل بعد الاستتابة و عدم قبولها فکیف یتصور أنه یحد ثلاثا ثم یقتل؟

اللهم إلا ان يقال إن اقامهٔ الحد عليه فيما كان هناك حد قبل القتل، أو أن استتابته هنا فى حكم الحد.

---

(۱) وسائل الشيعهٔ ج ۱۸ باب ۵ من أبواب مقدمات الحدود ح ۱.

(۲) وسائل الشيعهٔ ج ۱۸ باب ۵ من أبواب مقدمات الحدود ح ۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۹۳

نعم روى الكلينى عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن عيسى عن على بن حديد عن جميل بن دراج و غيره عن أحدهما عليهما السلام فى رجل رجع عن الإسلام قال: يستتاب فان تاب و إلا قتل، قيل لجميل فما تقول: إن تاب ثم رجع عن الإسلام؟ قال: يستتاب. قيل فما تقول إن تاب ثم رجع؟ قال: لم أسمع فى هذا شيئا و لكنه عندى بمنزلهٔ الزانى الذى يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك و قال: روى أصحابنا أن الزانى يقتل فى المرهٔ الثالثهٔ «۱».

و لكن هذا لا ينفع شيئا لأنه ليس برواية مصطلحهٔ تنفع الفقيه، و قد صرح جميل بأنه ليس عنده شىء أى من الروايات، فما ذكره هو نظره و رأيه و لا يتمسك به.

و أما روايهٔ جابر عن أبى عبد الله عليه السلام قال أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل من بنى ثعلبهٔ قد تنصر بعد إسلامه فشهدوا عليه فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما يقول هؤلاء الشهود؟ فقال: صدقوا و أنا أرجع إلى الإسلام، فقال: أما انك لو كذّبت الشهود لضربت عنقك و قد قبلت منك فلا تعد فإنك إن رجعت لم أقبل منك رجوعا بعده [۱] فهى و إن كانت صريحهٔ فى عدم القبول إن رجع إلا أن مقتضاها عدم قبول التوبهٔ فى المرهٔ الثانيهٔ و لم يقل به أحد. هذا مضافا إلى أنه ربما يستظهر منه أنها متعلقهٔ بالفطرى دون الملى و من المعلوم أن الفطرى يقتل من أول مرهٔ.

و فى المسالك عند شرح عبارهٔ المحقق المذكورهٔ آنفا: الروايهٔ المشار إليها يمكن كونها صحيحهٔ يونس المتقدمهٔ عن الكاظم عليه السلام قال: إن أصحاب الكبائر يقتلون فى الثالثهٔ، و الكفر من أعظم الكبائر.

---

[۱] وسائل الشيعهٔ ج ۱۸ باب ۳ من أبواب حد المرتد ح ۴ و قد أورد عليها بأن فى سندها محمد بن سالم و هو مشترك بين الثقهٔ و غيرها و عمرو بن شمر و هو ضعيف و أن متنها مخالف للمقطوع به.

أقول: و ظاهرها انها متعلقهٔ بالمرتد الفطرى، و أمره معلوم.

---

(۱) الكافى ج ۷ ص ۲۵۶، التهذيب ج ۱۰ ص ۱۳۷.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج‌۳، ص: ۳۹۴

أى إذا انضمّ هذا المطلب و هو كون الكفر من أعظم الكبائر إلى روايهٔ يونس المصرّحهٔ بقتل أصحاب الكبائر فى الثالثهٔ فالنتيجهٔ أنه يقتل فى الثالثهٔ. ثم قال:

و يمكن كونها روايهٔ جميل بن دراج عن أحدهما فى رجل.

ثم قال: و الأصح قتله فى الثالثهٔ عملا بعموم الروايهٔ الأولى و إن كان قتله فى الرابعهٔ أحوط.

ثم إنه قد خالف فى ذلك بعض المعاصرين «۱» رضوان الله عليه فاستشكل فى جواز قتله بل استظهر عدم القتل، و مستنده هو ما تقدم منا من الإشكال و هو أن القتل فى سائر الموارد مسبوق بإقامهٔ الحد مرتين مثلا، فالروايهٔ خاصهٔ بذلك المقام و لا يمكن التمسك بها و أما روايهٔ جميل فهى فتوى له و اجتهاد منه كما ذكرنا ذلك أيضا و على هذا فلو عاد و تاب و ارتد مرارا و لكن لم يمض على ارتداده ثلاثهٔ أيام مع الاستتابهٔ فإنه لا يقتل و إن تكرر ذلك مأهٔ مرهٔ أو أزيد.

و لعله لا- يكون فى المسألة مخالف سواه فإنى قد بالغت حسب و سعى و طاقتى و حالى فى الفحص عن قائل بالخلاف و رأيت أقوالهم و فتاواهم فى الجوامع الفقهية و لم أعثر على أحد خالف فى ذلك و حكم بعدم قتله بعد الردة أربع مرات بل كلهم أفتوا بقتله و تسالموا على ذلك فيشكل رفع اليد عن هذه الشهرة العظيمة و الميل إلى الخلاف نعم يتم ذلك على مبناه فى الشهرة و أما على ما نقول به من التمسك بها فلا.

نعم العجب أنهم لم يتعرضوا قدس الله أسرارهم للإشكال فى التمسك بالروايات لاعتبار سبق اقامة الحد فيها فهى مختصة بمورد خاص.

و أما ارادة المعنى العام من الحد و كون المراد منه ما يعم الحد المصطلح و التعزير، ثم يضم إلى ذلك أن المرتد الملى يعزر على ارتداده أولا و ثانيا فاذا ارتد ثالثا فهو مصداق من أقيم عليه الحد مرتين فيقتل فتشمله الروايات فلا يرد الإشكال المتقدم.

---

(۱) راجع مبانى تكملة المنهاج ج ۱ ص ۳۳۲.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۵

ففيه أنه غير صحيح و ذلك لأنه لا- يعزر المرتد الملى بل إما أن لا يتوب حتى تمضى الأيام الثلاثة فحكمه القتل و إما أن يتوب و يرجع إلى الإسلام فالإسلام يجب ما قبله و كيف كان فلا تعزير فى البين لعدم وجه لتعزيره مع جب الإسلام.

و على هذا فالإشكال المتقدم باق بعد فلا بد من وجدان دليل على ما ذكروه و اتفقوا عليه من قتله.

و الذى يبدو لى هو أن حكم قتل هذا المرتد كان من باب تنقيح المناط و الأولوية كما أن الظاهر من كلام يونس هو أنه أيضا قد قال بذلك من هذه الجهة لأنه قال بعد التصريح بعدم رواية فى المقام: و لكن عندى بمنزلة الزانى الذى يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل انتهى. فهذا يفيد أنه لم ير خصوصية لباب الزنا بل راى أن المناط الموجود هناك موجود هنا.

فإليك هذه الرواية: محمد بن على بن الحسين فى العلل و عيون الأخبار بأسانيده عن محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام فيما كتب إليه: و علة القتل بعد إقامة الحد فى الثالثة على الزانى و الزانية لاستخفافهما و قلة مبالاتهما بالضرب حتى كأنه مطلق لهما ذلك و علة أخرى أن المستخف بالله و بالحد كافر فوجب عليه القتل لدخوله فى الكفر «۱».

فإذا كان علة قتل الزانى بعد إقامة الحد عليه مرتين هو أنه مستخف بالله تعالى فهذه العلة موجودة فى المقام باشد من ذلك المورد و لذا يقال له عرفا: أ تسخر و تستهزئ؟ مرة تسلم و أخرى ترتد؟ و على الجملة فإنه يتحقق بذلك أقوى صورة الاستخفاف بالله تعالى و أعظم مصاديقه فيقتل.

لا يقال: على ذلك يلزم الحكم بجواز قتل الزانى فى المرة الثالثة و إن لم يتخلل الحد بينها، و بعبارة أخرى إن هذا المناط لم يؤخذ به فى نفس مورد الرواية و هو باب الزنا فكيف يؤخذ به فى غيره [۱].

---

[۱] أورده هذا العبد فى ۲ ذى العقدة ۱۴۱۰ ه- و قد أجاب دام ظله- قدس الله روحه- بما

---

(۱) وسائل الشيعة ج ۱۸ باب ۲۰ من أبواب حد الزنا ح ۴.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۶

لأنا نقول: ورود دليل خاص فى مورد الزنا مثلا على اعتبار تخلل الحد لا ينافى الأخذ بعموم العلة فى سائر الموارد الشامل لها.

قررناه و مع ذلك فقد يختلج بالبال الإشكال بأنه لم يبق الا تنقيح المناط ببركة رواية العلل و هل لا يشكل الحكم بالقتل بمجرد

ذلک؟ نعم ما أفاده من عدم المخالف فی المسألة، کذلک.

ثم إنه قال بعض زملائنا الهمدانیین بان آیة «آمَنُوا ثُمَّ کَفرُوا. لَنْ تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ» کافیة فی کونها دلیلا و أجاب عنه سیدنا الأستاذ الأکبر بأن الآیة تقول: ثم ازدادوا کفرا فلو فرضنا أن هذا قد تاب و أسلم فلا تشمله الآیة مع انه یقتل علی حسب ما ذکرناه.

و عندی أن الآیة لا یتم التمسک بها أصلا و ذلک لأنها بهذا المضمون وردت فی موضعین الأول سورة آل عمران الآیة ۹۰ إِنَّ الَّذِینَ کَفَرُوا بَعْدَ إِیمانِهِمْ ثُمَّ ازْدادُوا کُفْراً لَنْ تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ وَ أُولئِکَ هُمُ الضّالُّونَ. الثانی سورة النساء الآیة ۱۳۷: إِنَّ الَّذِینَ آمَنُوا ثُمَّ کَفَرُوا ثُمَّ آمَنُوا ثُمَّ کَفَرُوا ثُمَّ ازْدادُوا کُفْراً لَمْ یَکُنِ اللّهُ لِیَغْفِرَ لَهُمْ وَ لا لِیَهْدِیَهُمْ سَبِیلًا. و الصریح منهما فی عدم قبول التوبة الآیة الاولی و الظاهر أن المراد منها عدم قبول التوبة لعدم وقوعها علی وجه الإخلاص هکذا فی مجمع البیان ۱- ۴۷۲ قال: و یدل علیه قوله: وَ أُولئِکَ هُمُ الضّالُّونَ. و لو حققوا فی التوبة لکانوا مهتدین إلخ.

و یمکن أن یکون المراد توبتهم عند حضور الموت و یشهد علی ذلک قوله تعالی فی سورة التوبة آیة ۲۲- ۲۱. إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَی اللّهِ لِلَّذِینَ یَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهالَةٍ ثُمَّ یَتُوبُونَ مِنْ قَرِیبٍ فَأُولئِکَ یَتُوبُ اللّهُ عَلَیْهِمْ وَ کانَ اللّهُ عَلِیماً حَکِیماً وَ لَیْسَتِ التَّوْبَةُ لِلَّذِینَ یَعْمَلُونَ السَّیِّئاتِ حَتّی إِذا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ۳۹۵ الموت قال: إنی تبت الآن و الذین یموتون و هم کفار إلخ. قوله: من قریب ای من عمرهم لا فی آخره عند الموت الذی کان یرونه بعیدا کذا فی آلاء الرحمن- ۳۰۹ و فی سورة یونس آیة ۹۰ حتی إذا أدرکه الغرق قال آمنت انه لا إله إلا الذی آمنت به بنو إسرائیل و أنا من المسلمین الآن و قد عصیت من قبل.

و یمکن أن یکون المراد من آیة آل عمران عدم قبول توبتهم التی تکون فی الآخرة و یوم القیامة بحیث کانوا قد ماتوا کافرین إلا أنهم فی یوم القیامة یحاولون التوبة. قال فی آلاء الرحمن ص ۳۰۹: و ربما یرشد إلی ذلک، العدول عن قوله تعالی: لا تقبل توبتهم، إلی قوله: لَنْ تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ، الذی هو نص علی النفی فی المستقبل مع أن قبول التوبة مقارن لها فیکون فی ذلک إشارة الی أن توبتهم المستقبلة المتأخرة عن حیاتهم العادیة و آمالهم فیها لن تقبل منهم فهذه ثلاثة وجوه فی توجیه الآیة فإن إجماع الأمة علی قبول التوبة إذا حصلت شرائطها کما فی مجمع البیان ۱- ۴۷۲ و آلاء الرحمن- ۳۰۹.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۷

الثانیة فی إکراه الکافر علی الإسلام

قال المحقق: الکافر إذا أکره علی الإسلام فإن کان ممن یقر علی دینه لم یحکم بإسلامه و إن کان ممّن لا یقر حکم به.

أقول: قد قسم الکافر علی قسمین: أحدهما من یثبته الشارع علی دینه کالذمیین ثانیهما من لا یقره و لا یثبته علی ما هو علیه من الدین کالمرتد الملی و کالمحارب فالأول لا أثر لإسلامه إذا أکره علی ذلک و ذلک لعدم صحة إکراهه بخلاف الثانی فإنه یؤثر إسلامه لو اکره علیه لجواز إکراهه و إجباره بل وجوبه فان الشارع لم یقره علی دینه و لازم ذلک قبوله منه لو أتی به و إلا فلا معنی للاستتابة کما فی المرتد الملی، و الإکراه کما فی الکفار الحربیین و للزم کون ذلک لغوا.

قال فی المسالک کتاب الطلاق: یستثنی من الحکم ببطلان فعل المکره ما إذا کان الإکراه بحق فإنه صحیح کإکراه الحربی علی الإسلام و المرتد، إذ لو لم یصح لما کان للإکراه علیه معنی، و له موارد کثیرة ذکرناها فیما سلف من هذا الکتاب، و العبارة الجامعة لها مع السابقة أن یقال: ما لا یلزمه فی حال الطواعیة لا یصح منه إذا أتی به مکرها و ما یلزمه فی حال الطواعیة یصح مع الإکراه علیه.

ثم قال: و لا یخلو الحکم بإسلام الکافر مع إکراهه علیه من غموض من جهة المعنی و إن کان الحکم به ثابتا من فعل النبی صلی الله علیه و آله فما بعده لأن کلمتی الشهادة نازلتان فی الإعراب عمّا فی الضمیر منزلة الإقرار، و الظاهر من حال المحمول علیه بالسیف أنه کاذب.

و حاصل إشکاله قدس سره أنه کیف یصح الحکم بإسلام من أکره علی أداء الشهادتین و الحال أن الظاهر من حاله و أنه قد اکره

علیه هو کونه کاذبا و لا ینفع الإقرار مع هذا الظهور مع أن الثابت من فعل النبی (صلی الله علیه و آله و سلم) و من بعده هو القبول منه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۸

ثم أجاب عن ذلک بقوله: لکن لعل الحکمة فیه أنه مع الانقیاد ظاهرا و صحبة المسلمین و الاطلاع علی دینهم یوجب التصدیق القلبی تدریجا فیکون الإقرار اللسانی سببا فی التصدیق القلبی انتهی.

و نحن نقول: هنا بحث و هو أن الإسلام ما هو؟ فإن کان یعتبر فی صدقه و تحققه مضافا إلی الإقرار الاعتقاد و العمل فهذا لا موضوع له لعدم إمکان إجبار أحد علی الاعتقاد فإن الاعتقاد مما لا یقبل الإکراه فکلما حصل فهو اختیاری فکیف یمکن أن یضرب أحد علی أن یعتقد کون ضحی النهار لیلا مظلمة؟ و إن کان یتحقق بمجرد الإقرار فهذا المکره قد أدی ذلک و أقر فلما ذا لا تقبل منه؟

و الظاهر من أدلة الإسلام هو کفایة الشهادتین فی الحکم بذلک ففی معتبرة سماعة قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: أخبرنی عن الإسلام و الإیمان أ هما مختلفان؟ فقال: إن الایمان یشارک الإسلام، و الإسلام لا یشارک الایمان فقلت: فصفهما لی، فقال: الإسلام شهادة أن لا إله إلا الله و التصدیق برسول الله صلی الله علیه و آله به حقنت الدماء و علیه جرت المناکح و المواریث و علی ظاهره جماعة الناس، و الایمان ارفع من الإسلام بدرجة إن الإیمان یشارک الإسلام فی الظاهر، و الإسلام لا یشارک الایمان فی الباطن و إن اجتمعا فی القول و الصفة «۱».

إلی غیر ذلک من الروایات فراجع.

کما أن الظاهر من فعل النبی صلی الله علیه و آله و سیرته هو قبول إسلام کل من أقر به و کان هو صلی الله علیه و آله یقول: «أمرت أن أقاتل الناس حتی یقولوا لا إله إلا الله». و من البعید جدا أن کل من کان یقر بالشهادتین کان یقول بذلک اعتقادا بل لعل القرینة کانت علی عدم ذلک فان غلبة المسلمین علی الکفار و قیام الحروب العظیمة کانت تقتضی غلبة الخوف علی الکفار فکانوا یشهدون الشهادتین خوفا بحسب الغالب.

---

(۱) أصول الکافی ج ۲ ص ۲۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۳۹۹

لا یقال: إن السیرة کانت علی قبول الإسلام فی المورد الثانی من الموردین أعنی الکفار الحربیین فکانوا یکرهون علی الإسلام و حیثما أقروا کان رسول الله صلی الله علیه و آله یقبل ذلک منهم. و أما الذمیّون فلم نقف علی مورد قد أکره ذمی علی الإسلام و کان قد قبل منه رسول الله إسلامه و رتب علیه الآثار [۱].

لأنا نقول: الملاک واحد فإن کان صلی الله علیه و آله قبل إسلام المکره علیه کما فی المورد الثانی ففی المورد الأول أیضا مقبول و إلا فلا یقبل مطلقا و لا خصوصیة للمورد الثانی.

و أما تقریر الذمی و تثبیته علی دینه و عدم جواز إکراهه فهو و إن کان صحیحا و ذلک لان مقتضی عهد الذمة هو حفظ هذا العهد ما لم یخرج عن الذمة فلا یجوز إکراهه علی الإسلام إلا أنه لو إکراهه أحد علی الإسلام عصیانا فلا وجه لعدم قبول إسلام هذا المکره فإنه فرق بین عدم جواز الإجبار و عدم قبول إسلامه بعد أن المسلم هو عدم جواز الإکراه لا عدم الإسلام و أن الشارع یطلب منه الدخول فی الإسلام بلا شک فی ذلک فإن الشارع أجاز کونه باقیا علی دینه مع تعهده بشرائط الذمة و لم یوجب ذلک أصلا بل هو بنفسه مکلف بالإسلام، فاذا أجبره أحد علی الإسلام فأقر بالشهادتین الذی هو المعیار فی الإسلام فلا بد من قبوله منه.

و قد ظهر بما ذکرنا أن ما أفاده الشهید الثانی من المعیار فی المقام و هو أنه کلما لم یلزم علیه فلا یصح لو أتی به مکرها، غیر تام علی کلیته بل یصح منه إذا کان هذا الفعل المکره علیه واجبا علیه کما فی المقام فهو نظیر ما إذا أکره المدیون علی أداء دینه فهل یمکن أن یقال بعدم صحة ذلک؟

هذا و الإنصاف أن التمسک بإطلاق معتبرة سماعة کی یشمل إسلام المکره علیه مشکل فإنه لا إطلاق لأدلة الإسلام بحیث یعدم حال الاختیار و الإکراه، و إنما الظاهر منها هو حال الاختیار.

---

[۱] أورده هذا العبد و قد أجاب سیدنا الأستاذ الأکبر بما قررناه.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۰

اللهم إلا أن یکون المراد هو عدم شمول المکره المرفوع آثار فعله للمکره علی ما کان فیه المنفعة له و ذلک لانصراف أدلة الإکراه عن ذلک و إنما الظاهر منها هو إکراهها علی ما فیه ضرر علیه فلو أکره أحد و ضرب علی قبوله الهبة فصار بحیث خاف و أنشأ القبول جدا لکن بسبب الخوف عمّا یترتب علیه لو أبی من القبول فإنه لا وجه لعدم قبول ذلک منه فلا یشمله الإکراه، و ما نحن فیه کذلک فإنه قد أجبر و أکره علی الإسلام و فی اعتناقه للإسلام منفعة تامة له فأدلة الإکراه لا تعمّه إذا فیصح و یقبل منه ذلک.

الثالثة فی صلواته بعد ارتداده

قال المحقق: إذا صلی بعد ارتداده لم یحکم بعوده سواء فعل ذلک فی دار الحرب أو دار الإسلام.

أقول: لا اختصاص لهذا البحث بالارتداد بل هذا جار فیه و فی الکافر الأصلی أیضا فمن صلی مسبوقا بالکفر مطلقا لا یحکم بعوده إلی الإسلام إذا لم تسمع منه الشهادتان أو کان کفره بغیر إنکار هما کما صرح به فی الجواهر.

قال الشیخ الطوسی: فإن ارتد باختیاره ثم صلی فی دار الحرب قال قوم یحکم له بالإسلام و إن صلی فی دار الإسلام لم یحکم له بالإسلام، و الفرق بین الدارین أنه لا- یمکنه إظهار الإسلام فی دار الحرب بغیر الصلاة فلذا حکم بإسلامه بصلاته و یمکنه إظهار الإسلام فی دار الکفر بغیر الصلاة و هو الشهادتان فلذا لم یحکم بإسلامه بالصلاة و لأنه إذا صلی فی دار الحرب لم یحمل علی التقیة فإن التقیة فی ترک الصلاة فلذا حکم له بالإسلام بفعلها و لیس کذلک دار الإسلام لأنه إذا فعلها أحتمل أن یکون تقیة فلذا لم یحکم له بالإسلام فبان الفصل بینهما.

ثم قال قدس سره: و یقوی فی نفسی أنه لا یحکم له بالإسلام بالصلاة فی الموضعین. انتهی «۱».

---

(۱) المبسوط ج ۷ ص ۲۹۰.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۱

و التفصیل بین دار الإسلام و دار الکفر المذکور فی کلام الشیخ، عن بعض العامة.

و استشکل العلامة أعلی الله مقامه فی الحکم بعدم القبول و عدم العود، قال فی القواعد فی آخر الفصل الأول من المقصد الثامن فی حدّ المرتدّ: و لو ارتدّ مختارا فصلی صلاة المسلمین لم یحکم بعوده سواء صلی فی بلاد المسلمین أو دار الحرب علی اشکال انتهی.

و قد وافق الشهید الثانی فی الروضة القول بعدم العود لکنه قدس سره تنظّر فی ذلک فی المسالک.

ففی الروضة: و لا تکفی الصلاة فی إسلام الکافر مطلقا و إن کان یجحدها لأن فعلها أعم من اعتقاد وجوبها فلا یدل علیه و إن کان کفره بجحد الإلهیة أو الرسالة و سمع تشهده فیها لأنه لم یوضع شرعا ثم للإسلام بل لیکون جزء من الصلاة و هی لا توجبه فکذا جزئها بخلاف قولها منفردة لأنها موضوعة شرعا له انتهی.

و قال فی المسالک: إنما لم یکن الصلاة إسلاما لإمکان فعلها تقیة أو إراءة. و هذا یتم مع عدم سماع لفظ الشهادتین أو مع کون الارتداد بإنکار غیر الصلاة من فروض الإسلام. أما مع سماع لفظها و کون المطلوب من إسلامه ذلک فالمشهور أن الأمر فیه کذلک لأن الصلاة لم توضع دلیلا علی الإسلام و لا توبة للمرتد و إنما وضعت الشهادتان دلالة علیه مستقلتین لا جزء من غیرهما و فیه نظر.

ثم إنه قد وجه فی الجواهر إشكال الشهيد الثانی و تنظره فی المسالک قائلًا:

قلت: لعله من إطلاق أو عموم ما دل على الحكم بإسلام قائلهما.

إلا أنه قد رد ذلک بقوله: و إن كان فيه منع واضح لأن المنساق من ذلک كون الشهادتين بمنزلة الصيغة للإسلام فلا بد من قولهما مظهرا لإرادة ذلک بهما كصيغة البيع. انتهى.

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۲

هذا و لكن الظاهر عندنا هو الحكم بعوده و ذلک لأن مقتضى ما ذكره فی الروضة من عدم وضع التشهد فی الصلاة ليكون علامة للإسلام و إنما وضع ليكون جزء من الصلاة الى آخر ما ذكره غير تام و ذلک لعدم تعدد وضع للشهادة و إنما هی كلمة التوحيد أينما تحققت و وجدت تدل على الإسلام بلا فرق بين كونها مستقلة أو فی ضمن الصلاة فهل التشهد فی الصلاة ليس شهادة بالتوحيد و الرسالة؟ فهو شهادة وقعت جزء للصلاة.

لا يقال إن صلاته قبل أن يبلغ التشهد باطلة و ذلک لاشتراط الإسلام فی الصلاة فإذا كانت باطلة فلا اعتبار بتشهده.

و ذلک لأنا نقول: يمكن أن يكون ذكر الشهادة فيما بعد أی فی موضعها من قبيل الشرط المتأخر فبتحققها فی موضعها تنكشف صحة صلاته من الأول. هذا.

لو لم نقل بأن صلاته بنفسها كافية فی الحكم بإسلامه و عوده من الكفر إلى الإسلام.

و اما التفصيل بين دار الإسلام و دار الكفر بوجود احتمال التقية فی الثانی دون الأول فهو فی غير محله و ذلک لأنه لا يراد من الإسلام هنا الإسلام فی الواقع بل البحث فی عوده إلى الإسلام فی الظاهر و قد تقدم مرارا أن الشهادتين كلمة الإسلام أی يحكم على من أقر بهما بأنه مسلم ما لم يظهر الخلاف و لا يعتنی باحتمال التقية أو غير ذلک فإذا أتی بالشهادتين يحكم بإسلامه و إن كان فی دار الإسلام و احتمل انه قال بذلک للتقية كما يقبل منه و يحكم بعوده إلى الإسلام إذا أتی بهما فی دار الحرب و دار الكفر التی لا يحتمل التقية هناک.

ثم لا يخفى أنه قد اختلط كلماتهم فی هذا المقام فإن النزاع فی أن الصلاة هل تقوم مقام الشهادتين فی تحقق الإسلام أو عوده فيحكم بإسلامه مع عدم سماع الشهادتين منه مستقلا بمجرد أنه صلى أم لا؟

و قد علمت أنه علل فی الروضة عدم القبول بكون فعل الصلاة أعم من اعتقاد

الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۳

وجوبها، و هذا يدل على أن احتمال التقية مانعة و لو لا ذلک لكان يكتفی بالصلاة فإذا علم بعدم كونها للتقية يكتفی بها فی الحكم بإسلامه.

هذا مضافا إلى إمكان وقوع نفس الشهادتين أيضا للتقية، فهذا التعليل خروج عن مسير البحث فإن البحث فی كفاية الصلاة عن الشهادتين إما بنفسها أو لتضمنها للشهادتين، و على الجملة فبين عدم الاكتفاء بالصلاة عن الشهادة و بين عدم تحقق الكاشف الواقعی بها فرق، و ظاهر من قال بعدم كفاية الصلاة أنه يقول بذلک حتى مع انتفاء احتمال التقية.

ثم قال: و إن كان كفره بجحد الإلهية أو الرسالة و سمع تشهده فيها، لأنه لم يوضع شرعا علاقة للإسلام بل ليكون جزءا من الصلاة و هی لا توجبه فكذا جزءها بخلاف قولها منفردة لأنها موضوعة شرعا له.

و هنا قد تمسک بما هو العلة فی المقام و هو عدم كون الصلاة موضوعة للإسلام فی الشرع و علامة لذلک، فكذلک جزءها أی التشهد الذی كان فيها.

توضيح ذلک أنه كلما ورد فی كتب السير و التواريخ من حكاية إسلام الكفار كان بعنوان: أسلم و قل: لا إله إلا الله محمد رسول الله (ص)، و لم يعهد ان يقال لهم: أسلم و صلّ، و كذا ورد فی الكتب أن فلانا أسلم و قال: أشهد أن لا إله إلا الله و أن محمدا رسول الله

«صلی الله علیه و آله» لا أنه أسلم فصلی.

و محصل بحثه فی المسالک أنه مع عدم سماع الشهادتین منه أو کون الارتداد بغیر إنکار الصلاة فهنا لا یکفی الصلاة و ذلک لإمکان فعلها تقیة و اراءة و أما مع سماع لفظ الشهادتین و کون المطلوب من إسلامه ذلک فالمشهور أنه کذلک.

ای أنه مع عدم سماع الشهادتین عنه فی صلاته فان صلاته لا تنفع قطعا فی الحکم بإسلامه کما لا تنفع إذا کان ارتداده بغیر الصلاة من الفروض الإلهیة و اما مع سماع الشهادتین عنه فی الصلاة و کون المطلوب منه هو الشهادتین فالمشهور أنه لا یکفی ذلک أیضا کالصورة الأولی ثم علل بأن الصلاة لم توضع دلیلا علی

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ۴٠۴

الإسلام فی الکافر الأصلی و لا توبة للمرتد و إنما وضعت الشهادتان دلالة علیه مستقلتین لا جزء من غیرهما.

و قال بعض المعاصرین رضوان الله علیه: إذا صلی المرتد أو الکافر الأصلی فی دار الحرب أو دار الإسلام فإن قامت قرینة علی أنها من جهة التزامه بالإسلام حکم به و إلا فلا.

و ربما یظهر من هذه العبارة أنه إن قامت قرینة علی أن صلاته من جهة التزامه بالإسلام و لو من غیر الشهادتین فإنه یحکم به.

و کیف کان فقد قال فی شرحه: و ذلک لان مجرد الصلاة لا یکون دلیلا علی إظهار الشهادتین فالعبرة إنما هی باظهارهما فإن کانت الصلاة قرینة علی ذلک فهو و إلا فلا تدل علی إسلامه.

ثم قال: و قد یقال: ان الصلاة حیث إنها تشتمل علی الشهادتین فالآتی بها مظهر لهما. و فیه أن المعتبر فی الصلاة إنما هو لقط الشهادتین دون قصد معناهما و المعتبر فی الإسلام إنما هو قصد معناهما فمجرد الإتیان بهما بعنوان جزء الصلاة لا یدل علی الإسلام. انتهی.

و هذا الکلام الذی دفع به الإشکال غیر خال عن المناقشة و ذلک لأن اعتبار قصد المعنی فی الإسلام خلاف ما هو المعهود من إسلام أرباب الملل و المذاهب فلم یکن یسئل من شهد الشهادتین أنه قصد المعنی أم لا- و لو کان الأمر کذلک لکان یلزم قبل أداءهم الشهادتین الاشتغال بتعلم معناهما و لکان یلزم علی المسلمین الاشتغال بتعلیمهم ذلک مدة ثم أمرهم باداءهما و الحال أنه کان یکتفی منهم فی الحروب و الغزوات و غیرها ان یقولوا: لا- إله إلا- الله، و هذا هو الظاهر من قوله صلی الله علیه و آله: أمرت أن أقاتل الناس حتی یقولوا: لا إله إلا الله.

لا یقال: یبعد جدا ان کان یکتفی منهم بشهادة التوحید و الرسالة مع العلم بعدم علمهم بالمعنی أو عدم قصدهم ذلک بل اکتفاءهم عنهم بذلک کان لأجل أن

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج٣، ص: ۴٠۵

الظاهر هو علمهم بالمعنی. و یؤید ذلک قول العلماء فی تفسیر الإسلام: شهادة.

ما لم یظهر الخلاف. فلو لم یعتبر فی الشهادة قصد المعنی بل کان یمکن تحقق الإسلام حتی مع عدم العلم بالمعنی فلم یکن وجه لهذا الشرط لأنه إذا لم یکن عالما بالمعنی فکیف یعلم أن فعل کذا و کذا مخالف للشهادة [١].

لأنا نقول: کانوا یعلمون أن الکلمتین توجبان التسلیم لدین الله و إلقاء العداوة و ترک الحرب فکانت الشهادة آیة لذلک و أما معناها و قصد ذلک المعنی فلا دلیل علی اعتباره بل الدلیل علی خلاف ذلک علی ما تقدم.

الرابعة فی إسلام السکران و ارتداده

قال المحقق: قال الشیخ فی المبسوط: السکران یحکم بإسلامه و ارتداده و هذا یشکل مع الیقین بزوال تمیزه و قد رجع فی الخلاف.

أقول: إذا أسلم کافر و هو سکران أو ارتد مسلم کذلک فهل یحکم علی الأول بالإسلام و علی الثانی بالارتداد أم لا؟.

فی المسألة قولان للشیخ قدس سره أحدهما ما اختاره فی المبسوط و هو الحکم بذلک، فالکافر السکران الآتی بکلمة الإسلام یکون مسلما و المسلم السکران الآتی بکلمة الردة یکون مرتدا. فقد الحقه بالصاحی فیما علیه بل نسب ذلک الی مقتضی لمذهب.

- و الصاحی من زال سکره و فی المصباح المنیر: صحا من سکره یصحو صحوا و صحوا علی وزن فعل و فعول، زال سکره و اصحی بالألف لغة و أصحت السماء بالألف أیضا فهی مصحیة انکشف غیمها إلخ.

و مثل ذلک فی مجمع البحرین-

---

[۱] أورده هذا العبد و کان یوم ۱۸ ذی القعدة عام ۱۴۱۰ ه و ۲۲- ۳- ۱۳۶۹.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۶

ثانیهما قوله فی الخلاف فأفتی یعدم الحکم بالإسلام فی الأول و لا بالارتداد فی الثانی. و قد استشکل علیه المحقق فی قوله الأول أی مختاره فی المبسوط.

و قال فی المسالک: وجه ما اختاره فی المبسوط من لحوق حکم الارتداد للسکران التحاقه بالصاحی فیما علیه کقضاء العبادات و هذا ممّا علیه، و ادعی فی المبسوط أنه قضیة المذهب و یضعف بأن العقل شرط التکلیف و وجوب القضاء بأمر جدید لا من حیث الفوات حال السکر.

ثم قال: و الحق ما اختاره فی الخلاف من عدم الحکم بارتداده حینئذ لعدم القصد و أولی منه عدم الحکم بإسلامه حال السکر إذا کان کافرا قبله لأن ذلک مما له لا مما علیه. أما الغالط و الساهی و الغافل و النائم فلا حکم لردته و لا لإسلامه إجماعا و یقبل دعوی ذلک کله و کذا یقبل دعوی الإکراه مع القرینة کالأسیر انتهی.

فأورد أولا بعدم القصد لان المفروض أنه سکران و مع عدم التمیز لا قصد فلا یترتب علی کلمته اثر، و ثانیا بإشکال مختص بصورة الحکم بإسلامه بعد کفره و هو أنه إذا کان الملاک هو إلحاق السکران بالصاحی فی ما علیه، فالحکم بإسلامه لیس من هذا العنوان لأنه حکم له لا علیه.

و فی الجواهر بعد قول المحقق (و هذا یشکل) قال: أولا بأن الحکم بإسلامه شیء له لا علیه و ثانیا بمنع اندراج الارتداد فی ذلک مع الیقین بزوال تمیزه الذی هو شرط فی التکالیف عقلا و شرعا و لعله لذا قد رجع عنه فی الخلاف.

فاستشکل أولا بأن الحکم بإسلام السکران الکافر الذی أتی بکلمة الإسلام فی حال سکره لیس داخلا تحت عنوان: ما علیه، فإنه حکم له لا علیه [۱] (و قد تقدم ذلک من الشهید الثانی).

---

[۱] لعله یرد علیه أنه إذا حکم بإسلامه فإنه یلزم بأحکامه و ربما لا- یجب ذلک بل یرید أن یکون فی راحة و بمعزل عن تلک الأحکام و الإلزامات.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۷

و ثانیا بأن الحکم بصیرورته مرتدا عند ما کان مسلما و أتی بکلمة الردة فی حال سکره و إن کان من مصادیق ما علیه لکن نمنع اندارجه فیه بل لا بد من إخراجه و ذلک لأنه إذا لم یکن له تمیز فکیف یحکم بصیرورته مرتدا و الحال أن التمیز شرط فی التکالیف عقلا و شرعا [۱].

و الظاهر ورود هذا الإشکال و عدم المفرّ عنه لأن العقل لا یجوّز تکلیف من لا یمیّز شیئا و مجرد أنه قد حصل له عدم التمییز بسوء اختیاره و عصیانه لا یجوّز المحال، و أما أن الامتناع بسوء الاختیار لا ینافی الاختیار، فهو جار فیما کان من قبیل إلقاء النفس من عال و مکان مرتفع کالشاهق الذی کان حفظ النفس الممتنع بعد ذلک مترتبا علی الإلقاء لا فی مثل المقام الذی أوجب شرب الخمر زوال

التمیز و هو قد أوجب إلقاء کلمة الردة و علی الجملة ففرض سببیة شرب الخمر هنا کسببیة إلقاء النفس هناک مشکل و لا خصوصیة فی المقام تقتضی الخروج عن حکم العقل بعدم إمکان تکلیف من لا یشعر شیئا.

و فی الجواهر: و لکن قد یدفع الأخیر بأن المراد جریان حکم المرتد علیه لإطلاق ما دل علی أنه بحکم الصاحی.

یعنی إنه یدفع اشکال منع اندراج الارتداد فی ذلک مع الیقین بزوال تمیزه بأنه لا یراد من الحکم بارتداده کونه مرتدا کی یستشکل بأنه مع عدم التمیز فهو غیر مکلف فکیف یحکم بارتداده و الحال انه یشترط فیه التمیز، بل المراد منه هو

---

[۱] أقول: فإذا کان التمیز شرطا عقلا و شرعا و لذا یشکل الحکم بارتداده فکیف یحکم علیه بالجنایات و القذف و الزنا و غیرها علی ما صرح به أولا؟ و قد أوردت ذلک فی مجلس الدرس أیضا و أجاب دام ظله (قدس سره) بأنه لا یمکن الحکم مطلقا فإنه إذا لم یکن ممیزا لا یتوجه الیه التکلیف مطلقا.

أقول: و لکن الظاهر من عبارة الجواهر أن الحکم فی تلک الموارد مسلم و إنما الإشکال فی الحکم بالارتداد اللهم إلا ـ أن یکون الاختصاص لمکان شدة الحکم فی باب الارتداد و الا فالإشکال جار مطلقا.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۸

اجراء حکم المرتد فمن الممکن ان یحکم علی أحد بحکم المرتد مع عدم کونه مرتدا فالحکم بارتداده غیر ممکن و أما إجراء حکم المرتد علیه فهو ممکن رعایة لما ورد ما أنه بحکم الصاحی.

و بعبارة أخری لا ردة هنا حقیقة و إنما هی محققة تعبدا فالشارع حکم علی هذا السکران بعد إلقاء الکلمة الخاصة بأنه کافر و مرتد عقوبة لعمله بلحاظ إلحاقه بالصاحی.

و نحن نقول: هذا التوجیه أیضا لا یدفع الإشکال لأن الکلام بعد فی أن العقل یجوز هذا العقاب و هو سکران قد زال شعوره، أم لا؟

قال قدس سره بعد کلامه المزبور: اللهم الا أن یمنع وقوع ما یحصل به الارتداد من قول أو فعل لعدم قصد الإنکار و الاستخفاف.

یعنی إنه مع کونه غیر ممیز کما هو المفروض فعبارته لا عبارة، و فعله کالعدم، لعدم القصد فکیف یحکم علیه بحکم الارتداد بعد انه لم یقصد بقوله أو فعله إنکارا و لا استخفافا.

لکنه رحمه الله قد عدل عن ذلک بقوله: و هو کما تری ضرورة کونه مما یکون ارتدادا للصاحی و لا ینقص ذلک عن إلزامه بالطلاق الواقع منه المصرح به فی کلام بعضهم.

و نحن نقول: لم نقف علی ما یدل علی کونه بمنزلة الصاحی و إنما ذکره الشیخ.

رحمه الله فی المبسوط و الظاهر أنه اجتهاده و رأیه و قد نسب ذلک إلی مقتضی المذهب اجتهادا منه، و هو قد رجع عنه فی الخلاف «۱» فکیف یحکم به مع عدم مساعدته لحکم العقل و أما إلزامه بالطلاق ففیه أنه کما ذکره مما ورد فی کلمات البعض لا الکل [۱].

---

[۱] أقول: و لا بد ان یکون هذا البعض من المتأخرین و الا فالمصرح به فی کلام الشیخ فی المبسوط فی المقام هو عدم وقوعه قال: فاما طلاقه و عتقه و عقوده کلها فلا یصح عنه بحال. انتهی.

---

(۱) کتاب قتال أهل الردة مسألة ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۰۹

ثم إن فی المقام کلاما آخر و هو أن کون السکران کالصاحی هل هو مختص بالسکران الآثم بسکره أی الذی شرب الخمر عصیانا لله سبحانه أو أنه کذلک مطلقا و إن لم یکن ذلک عن عصیان کما إذا شربه للتداوی به عند انحصار علاجه بذلک عند أهل الخبرة

حیث إنه معذور و لا عقاب علیه؟

قد یتوهم کما فی الجواهر من الإطلاق هنا، الثانی، فإن مقتضی إطلاق:

السکران ملحق بالصاحی، أو فی حکمه، هو من صدق علیه عنوان السکران سواء کان ذلک عن عصیان أو عن عذر الا أن الظاهر هو الأول اقتصارا فی الحکم المخالف للقواعد علی المتیقن و من المعلوم أن کون السکران فی حکم الصاحی خلاف القاعدهٔ لأنه لا تمیز له و لا قصد له و القاعدهٔ تقتضی أن لا یترتب علی قوله و فعله اثر فإذا بنی علی ترتیب الأثر فإنه یکتفی بالمتیقن و هو ما إذا عصی بشربه و کان سکره عن إثم لا عن عذر.

و قد انقدح له رحمه الله هنا الإشکال فی أصل المطلب أیضا لما تقدم من عدم الدلیل علی ذلک و عدم القائل به سوی الشیخ و هو قد عدل عنه.

فتحصل أن مقتضی القواعد هو عدم ترتب أثر علی ما قاله من الردهٔ أصلا [۱].

---

[۱] أقول: لکنی بعد فی شبههٔ من عدم اثر علی ردته بعد أن کان قد عصی و شرب الخمر و أزال عقله و لیس بطلان عقابه من مستقلات العقل، و الذی یقوی الإشکال حکمهم فی باب القصاص فتری أن المحقق قال هناک: و فی ثبوت القود علی السکران تردد و الثبوت أشبه لأنه کالصاحی فی تعلق الأحکام انتهی.

و فی الجواهر- ۴۲- ۱۸۷ بعد لفظهٔ (أشبه) وفاقا للأکثر کما فی المسالک بل قد یظهر من غایهٔ المراد نسبته إلی الأصحاب مشعرا بالإجماع علیه، بل فی الإیضاح دعواه صریحا علیه ناسبا له مع ذلک الی النص و لعله أراد بالنص خبر السکونی و قد نسب الجواهر إلحاق السکران بالصاحی إلی قول الشیخ و غیره قال: مؤیدا بکونه ممنوعا من ذلک أشد المنع فهو حینئذ من الخارج عن الاختیار بسوء اختیاره المعامل معاملهٔ المختار فی إجراء الأحکام حتی طلاق زوجته و غیره من الأحکام.

ثم قال: و لکن مع ذلک کله فی المسالک لعل الأظهر عدم القصاص وفاقا للفاضل فی الإرشاد بل و القواعد و إن قال: علی إشکال مما عرفت من انتفاء العمد و الاحتیاط فی الدم إلا أن الأقوی ما عرفت إلخ.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۰

المسألهٔ الخامسهٔ فیما یتلفه المرتد علی المسلم

قال المحقق: کل ما یتلفه المرتد علی المسلم یضمنه فی دار الحرب أو دار الإسلام حالهٔ الحرب و بعد انقضائها و لیس کذلک الحربی و ربما خطر اللزوم فی الموضعین لتساویهما فی سبب الغرم.

أقول: إذا أتلف المرتد علی المسلم نفسا أو طرفا أو مالا- فهو ضامن له و ذلک لأنه لیس بأعظم من المتلف المسلم و عموم الأدلهٔ شامل له و لا فرق فی ذلک بین الفطری و الملی کما لا فرق فیه بین دار الإسلام و دار الکفر و لا بین حالهٔ الحرب و بعد انقضائها.

إلا أنه خالف فی الأخیر أبو حنیفهٔ و الشافعی علی ما حکی عنهما فقالا بعدم ضمان المرتد ما أتلفه فی حال الحرب.

ثم انا قد ذکرنا أنه لا- فرق بین الفطری و الملی فی الضمان لکن لا- یخفی ان بینهما فرقا و هو ان الملی حیث إنه لا یخرج ماله عن ملکه بالارتداد فلا محالهٔ یغرم من ماله بخلاف الفطری فإنه یخرج أمواله عن ملکه بالارتداد فلا مال له، فأثر ضمانه انه یکون علیه فی الآخرهٔ إن لم تقبل توبته کما أنه تظهر ثمرهٔ ضمانه فی الدنیا إذا تبرع عنه متبرع إذا قلنا بعدم قبول توبته و عدم تملکه بعد الردهٔ شیئا.

و یتفرع هنا فروع:

منها أنه لو قتل المرتد الملی مسلما عمدا قتل به و ذلک لأنه أتلف نفسا علی مسلم و حینئذ یکون محکوما علیه بالقتل قودا واحدا للارتداد، و عند اجتماع حق الله و حق الناس فالتقدم للثانی فلو استوفی الولی حقه و قتله قودا فهو، و إن عفی عنه ولی الدم أو صالح

علی الدیة فحینئذ تصل النوبة الی قتله حدا.

و منها أنه لو قتل مسلما شبیه عمد فالدیة فی ماله علی حسب القواعد و هکذا لو لم تدفع الدیة بل صولح علی مال فإنه یدفع هذا المال منه.

و منها انه لو قتله خطأ فهل الدیة هنا فی ماله أو علی العاقلة؟ اختلفوا فی ذلک

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۱

فقد حکی عن شیخ الطائفة أنه قال بکون ذلک فی ماله لأنه لا یعقله قومه و لم نعثر علی کلام الشیخ [۱] کما لم یعلم مستنده فی ذلک و لعل نظره إلی أنه أدلة وجوب الدیة علی العاقلة منصرفة الی ما إذا کان القاتل مسلما و المفروض فی المقام أنه المرتد.

و خالف فی ذلک، الشهید فی الدروس و استشکل فیما ذکره الشیخ فإنه بعد الحکم بقتل المرتد إذا قتل مسلما أو مرتدا عمدا و أن الدیة فی شبه العمد فی ماله، و الإشکال فیما إذا کان الارتداد عن فطرة لأنه لا مال له قال: و إن کان خطأ قال الشیخ فی ماله لأنه لا یعقله قومه و یشکل بأن میراثه لهم. انتهی «۱».

و إذا لم یکن دلیل یعتمد علیه علی شیء من القولین و شک فی ذلک فاستصحاب ضمان العاقلة یقتضی کون الدیة علی العاقلة لا فی ماله و الظاهر أن الموضوع محفوظ فإنه هو هذا، لا المسلم حتی یکون المرتد موضوعا آخر.

و منها ما لو قتل المرتد الفطری مسلما عن عمد و هنا یجتمع القتل قودا و حدا و یقدم القتل قصاصا علی القتل ردة لتقدم حق الناس علی حق الله سبحانه.

و منها هذا الفرض مع کون القتل خطأ أو شبه العمد و حیث إنه لا مال له فلا أثر له فی ماله.

و منها ما لو قتل المرتد الفطری مرتدا ملیا فتارة یقتله قبل استتابته و أخری بعدها مع إبائه.

---

[۱] قد عثرنا علیه فقد ذکر فی المبسوط ج ۷ کتاب المرتد ص ۲۸۴: فأما إذا قتل المرتد لم یخل من أحد أمرین فإما أن یکون القتل عمدا أو خطأ فإن کان عمدا محضا یوجب القود فالولی بالخیار بین القصاص و العفو سواء تقدم القتل علی الردة أو تأخر عنها فإن القصاص مقدم علیها فإن اختار القود قتلناه وفات القتل بالردة کما لو مات المرتد، و ان اختار العفو علی مال یثبت الدیة مغلظة فی ماله و یقتل بالردة، و ان کان القتل خطأ لم یعقل عنه العاقلة و یکون الدیة مخففة مؤجلة فی ماله یستوفی فی ثلاث سنین کل سنة ثلثها فإن مات أو قتل قبل انقضاءها حلت بوفاته لأن الدیون المؤجلة یحل بالوفاة و یستوفی من ماله. انتهی.

---

(۱) الدروس ج ۲ ص ۵۳.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۲

أما الأول فلأنه یقتل قودا حیث إنه مرتد فطری قتل مرتدا ملیا قبل الاستتابة- فکان محقون الدم.

و أما الثانی فلا أثر لقتله و ذلک لأن الملی إذا استتیب و أبی عن التوبة فلا حرمة لدمه و هو مهدور الدم فهذا الفرض بحسب الملاک یکون کالفرع الآتی:

و منها ما إذا قتل المرتد الملی مرتدا فطریا فهنا لا یقاد منه و ذلک لأن المرتد الفطری مهدور الدم مطلقا سواء کان قتله عمدا أو خطأ أو شبه عمد. و هذه الأحکام کلها علی حسب القواعد الکلیة المقررة فی محالها.

هذا کله فی المرتد و اما الحربی ففیه أقوال و اقتصر المحقق علی نفی کونه کالمرتد و أوضح ذلک فی الجواهر بقوله: فإنه إن أتلف فی دار الحرب لم یضمن، و إن أتلف فی دار الإسلام ضمن کما صرح به غیر واحد بل هو العمل المعهود فی أهل الذمة و غیرهم ممن کان فی دار الإسلام، بل فی کشف اللثام: و أما الحربی فإن أتلف فی دار الإسلام ضمن اتفاقا إذا أسلم.

و ذهب الشیخ الطوسی قدس سره الی عدم ضمانه فإنه قال: المرتد إذا جنی فی حال ردته فأتلف أنفسا و أموالا نظرت فإن کان وحده أو فی فئة غیر ممتنعة فعلیه الضمان کالمسلم سواء لأنه قد التزم حکم الإسلام و یثبت له حرمته فالزمناه ذلک (ثم قال:) و یفارق الحربی لأنه ما التزم حکم الإسلام فلهذا لم یکن علیه الضمان إلخ «۱».

و ظاهر کلامه أنه قد تمسک بالتزام المرتد بأحکام الإسلام فلذا یکون ضامنا بخلاف المحارب لعدم التزامه بالأحکام الإسلامیة فلا ضمان علیه.

و هذا مشکل جدا [۱] فإن الظاهر أن ضمان النفوس لا یختص بالمسلم بل هو

---

[۱] لا یخفی انه کما استشکل السید الأستاذ فی جریان قاعدة الالتزام استشکل فیه المحقق الأردبیلی فی شرح الإرشاد فقال: و لا یخفی ان لا دخل للالتزام فان المسلم أیضا إذا لم یلتزم و یقول: انا ما أقبل أحکامه، لا یسقط عنه ضمان ما أتلفه فإن الحکم فی شرع الإسلام ان المال المعصوم

---

(۱) المبسوط ج ۷ ص ۲۸۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج‌۳، ص: ۴۱۳

عام لکل أحد قال الله تعالی: و من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطانا «۱» فهذا یشمل کل من قتل مظلوما فان لولیه القصاص و قتل القاتل و کذا قوله تعالی:

النفس بالنفس «۲» فکیف نقول بأنه إذا قتل المسلم مسلما یقاد منه و یکون ضامنا أما إذا قتل الحربی مسلما فلا ضمان علیه.

و لذا تری المحقق قدس سره صرح فی الآخر بأنه یخطر بباله لزوم الضمان فی الموضعین لتساویهما فی سبب الغرم. و ذلک لأن إطلاق أدلة الضمان شامل لهما و استقرب ذلک العلامة فی القواعد.

نعم هنا أمور:

أحدها: ادعاء الشیخ فی موضع آخر الإجماع علی عدم الضمان فقال فی باب البغاة: و لا خلاف أن الحربی إذا أتلف شیئا من أموال المسلمین و نفوسهم ثم أسلم فإنه لا یضمن و لا یقاد منه.

ثانیها: خبر الجب [المذکور فی المستدرک باب ۱۵ من أبواب أحکام شهر رمضان ح ۲].

ثالثها: السیرة علی عدم القصاص من الحربی بعد إسلامه فضلا عن تضمینه المال کما ان المحکی عن فعل النبی صلی الله علیه و آله و سلم بالنسبة لقاتل حمزة و غیره حیث انه صلوات الله علیه لم یقتله.

و فی الجواهر: بل ربما کان فی ذلک نوع نفرة للکفار عن الإسلام إلخ و لکنه قدس سره قال: و التحقیق الضمان فی الدارین فی حال الحرب و عدمها.

ثم قال: نعم إذا أسلم و کان ما أتلفه نفسا أو مالا من حیث الکفر و الإسلام

مضمون علی المتلف مطلقا فهو الوجه مطلقا سواء کان فی دار الحرب و غیره و أن الضمان لا خصوصیة له ببعدیة وقوع الإسلام و الاستیمان فمتی حصل القدرة علی أخذه منه یؤخذ فتأمل.

انتهی کلامه رفع مقامه.

---

(۱) سورة الإسراء الآیة ۳۳.

(۲) سورة المائدة، الآیة ۴۵.

و خصوصا حال الحرب أشکل الضمان للإجماع المزبور المؤید بخبر جب الإسلام و لمعلومیة ذلک من السیرة انتهی.

و هذا لا- یخلو عن اشکال و ذلک لان السیرة کانت علی عدم الضمان مطلقا و لم یکونوا یفرقون بین مورد و مورد و لا انهم کانوا یسألون و یتفحصون عن منشأ الإتلاف هل هو کان جهة الکفر و الإسلام أو غیر ذلک کالعداوة الشخصیة بل لم یکن ذلک معهودا عنهم أصلا.

بقی شیء و هو انه حیث کان البحث فی حکم المال الذی أتلفه المرتد من المسلم قبل أن یرتد فنقول: یمکن ان یقال بأنه بارتداده لم یبق له مال، و الشارع حکم تعبدا بخروجه عن ملکه فیکون فی ذمته الی یوم القیامة اللهم إلا أن یکون هناک إجماع علی أن ما کان علیه قبل ارتداده یخرج من المال ثم ما بقی یخرج و ینقل إلی الورثة [۱].

المسألة السادسة فیما إذا جن بعد ردته

قال المحقق: إذا جن بعد ردته لم یقتل لأن قتله مشروط بالامتناع عن التوبة و لا حکم لامتناع المجنون.

أقول: هذا الحکم مختص بالمرتد الملی و ذلک لأن المرتد الفطری یقتل فی الحال بلا استتابة أصلا، فإذا ارتد ملیا ثم حصل له الجنون فتارة یطرء الجنون قبل استتابته فهنا لا- یجوز قتله لأن قتل الملی موقوف علی الاستتابة و امتناعه عن التوبة فلا یجوز بدون ذلک.

---

[۱] کان دام ظله- قدس الله روحه- یصر علی خروج کل ماله إلی الورثة و أنه لا یستثنی شیء حتی ما کان علیه قبل ذلک ثم رأیت ان المحقق القمی أیضا احتمل ذلک لکنه قال: لم أجد من قال ذلک.

و قد ذکرت ذلک لسیدنا الأستاذ الأکبر فقال: الظاهر هو ما ذکرناه الا ان یکون إجماع علی خلافه.

و أخری یطرء الجنون ثم یستتاب و یمتنع عن ذلک و هنا أیضا لا یجوز قتله لأن امتناع المجنون لا یؤثر شیئا لمکان جنونه.

و ثالثة یستتاب بعد ردته و یمتنع عن قبول ذلک ثم یطرء علیه الجنون فهنا قد حکموا بقتله و ذلک لثبوت القتل علیه قبل طروء الجنون علیه.

و هذا و إن لم یکن خالیا عن الکلام لأنه لصیرورته مجنونا لا أثر لعقوبته أصلا بل ربما یأبی العقل عن إجراء الحد علیه فلا بد من التأخیر فی ذلک فلعله حصل له الإفاقة کما فی المریض الذی حکموا بتأخیر حده إلی أن یبرأ [۱].

إلا- أنه ربما لا یکون المقصود الوحید و الأصلی من إقامة الحد علیه عقوبته و ردعه بشخصه بل لیکون عبرة للآخرین فلذا یمکن الحکم بإجراء الحد علیه خصوصا بلحاظ ما ذکر قبل ذلک من انه لا یسقط الحد جلدا أو رجما باعتراض الجنون و لا الارتداد «۱».

و یدل علی ذلک صحیح أبی عبیدة عن ابی جعفر علیه السلام فی رجل وجب علیه الحد فلم یضرب حتی خولط فقال: إن کان أوجب علی نفسه الحد و هو صحیح لا علة به من ذهاب عقل أقیم علیه الحد کائنا ما کان «۲».

کما أن المرتد الفطری یقتل علی کل حال لعدم سقوط قتله بالتوبة.

---

[۱] کذا أفاد دام ظله- قدس الله روحه- فی یوم ۲۴ ذی القعدة- ۱۴۱۰ ه الا- انه یمکن ان یلاحظ علیه بأن النظر الأصلی فی إجراء الحدود لیس هو ردع المحدود و عقوبته دائما حتی یستشکل بذلک و إلا لما کان مورد لإجراء حد القتل و الرجم أصلا فإن المرتد

الملی الممتنع عن التوبة عاقلا یقتل بلا کلام مع انه لا یتصور هناک ارتداعه و لعله لا یحصل عقوبته فتأمل.

هـذا مضافا الی أن المرتـد الفطری یقتل بلا کلام، فالظاهر ان الشارع یرید أن لا یبقی المرتد المحکوم بالقتل علی وجه الأرض و هذا لا فرق فیه بین عروض الجنون و عدمه و قد مر مثل ذلک فی بعض ابحاثه السابقة.

(۱) راجع کتابنا الدر المنضود ج ۱ ص ۳۸۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۹ من أبواب مقدمات الحدود ح ۱.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۶

المسألة الثامنة فی قصور ولایته

اشارة

قـال المحقـق: لو زوج بنته المسـلمة لم یصـح لقصور ولاـیته عن التسـلط علی المسـلم و لو زوج أمته ففی صـحة نکاحهـا تردد أشـبهه الجواز.

أقول: الکلام هنا تارة فی ولایة المرتد و الکافر علی بنته المسلمة فی نکاحها و عدم ذلک، و اخری فی ولایة المرتد فی تزویج أمته.

أما الأول فلو زوج المرتـد مطلقا فطریا کان أو ملیا فضـلا عن الکافر الأصـلی بنته المسـلمة لم یصـح النکاح، و فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه.

و قد استدل علی ذلک بأمور:

منها الأصل و قد تمسک به فی الجواهر.

و منها قصور ولایته عن التسلط علی المسلم فإنه کافر و قد قال الله تعالی: وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا [۱].

و لکن فی الاسـتدلال بالأصـل تأمل و إشـکال و ذلک لأن الأصل یفیـد خلاف ذلک فإنه قـد کانت له الولایـة علی بنته المسـلمة فی نکاحها قبل الارتداد، فلو شک فی بقاء ولایته بعده فالاستصحاب یقتضی بقاء الولایة فکیف یتمسک بالأصل فی إثبات عدم الولایة.

إن قلت: إن المراد من الأصل لیس هو هذا الأصل بل المراد عدم جعل التسلط للکافر علی المؤمن فإن جعل الولایة خلاف الأصل.

نقول: لیس هذا شیئا وراء الدلیل الثانی، و لا یصح أن یعبر بالأصل لعدم الشک مع وجود القاعدة المستفادة من الآیة الکریمة.

هذا کله فی ولایة المرتد علی بنته الصغیرة أو مطلقا بناء علی القول بولایة الأب علی بنته البالغة أیضا.

[۱] سورة النساء الآیـة ۱۴۱، أقول: و یمکن أن یسـتدل علی ذلـک بـالحجر أیضـا فـإنه إذا کـان الإنسان محجورا علیه فی نفسه فکیف یکون ولیا لغیره؟ راجع المسالک.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۹

و أما الثانی و هو تزویـج المرتد الملی أمته المملوکة فقد اختلفت الأقوال و تردد المحقق أولا فی صـحة نکاحها و عدم ذلک، و لکن صرح بعد ذلک بأن الأشبه هو الجواز.

و لاـ یخفی أن هـذا الفرض جار فی خصوص المرتـد الملی و لا یعم الفطری أیضا لما تقـدم مرارا من أن المرتـد الفطری ینتقل أمواله بمجرد ارتداده إلی ورثته فلم یبق له أمة کی یبحث فی تزویجها.

و وجه التردد هو أنه مالک و مقتضاه صحة النکاح و أن الله لم یجعل سبیلا للکافر علی المؤمن فلا یصح.

و قـد اسـتدل للجواز بالأصل، و هو واضـح لأصالـة بقاء الولايـة فى موضع الشك، و بقوة الولاية المالكية، و استشـهد على ذلك- أى القوة المالكية- بأنه يملك الكافر المسلم و إن أجبر على بيعه و يقدم ما يختاره الكافر من المشترى على ما يختاره الحاكم.

و بعبـارة أخرى إنه و ان كـان يجبر على البيع لكن لا يجبر على قبول المشترى المخصوص بل صـحة البيع متوقفـة على اختياره، فملكه للمسلم أولا و كون اختيار المشترى الى الكافر المالك يشهدان بقوة الولاية المالكية.

و الأقوى هو ما قواه فى الجواهر من العدم و ذلك لانتفاء السبيل له على المؤمنة و لأنه محجور عليه من التصرف فى أمواله.

و أما ما ذكره بقوله: و ان كان قد يناقش بعدم عموم يقتضى ذلك انتهى.

فوجهها تضارب تلك الأدلـة على ما قررناه من أنه مالك بعـد و أنه لا ولايـة على المسـلم، و الظاهر عدم وجه للمناقشة و أن الأقوى و الأظهر هو عدم صحة النكاح.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۰

المسألة السابعة فى تزوج المرتد

قال المحقق: إذا تزوج المرتد لم يصح سواء تزوج بمسلمة أم كافرة لتحرمه بالإسلام المانع من التمسك بعقد الكافرة و اتصافه بالكفر المانع من نكاح المسلمة.

أقول: قـد افتى بعـدم تزويـج المرتـد أصـلا سواء تزوج مسـلمة أم كافرة و لم يسـتند هو و لا غيره فى ذلك إلى روايـة بل إنه قـد علل بالنسبة إلى الأول بتحرمه بالإسلام يعنى إنه حيث كانت له سابقة فى الإسلام فاحترام عهـده، و سابقته فى الدين يقتضـى عدم جواز نكاح الكافرة التى لا حرمة لها أصـلا هـذا، و بالنسـبة إلى الثانى أى تزوجه بالمسـلمة و عـدم صـحة ذلك فلأنه مع اتصافه بالكفر فان تزوّجه بالمسلمة مستلزم لولاية الكافر على المسلمة و قد قال الله تعالى: وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا. «۱»

و قـد وقع التعليـل المـذكور فى الفرض الأول أعنى عـدم صـحة النكـاح بالكافرة مورد إشـكال شـرّاح الشـرائع كصاحبى المسالك و الجواهر و ذلك لأن التعليـل بالتحريم و إن كان يتم فى مثل الوثنيـة التى لا تباح نكاحها إلا أنه لا يتم فى الكافرة التى يجوز للمسـلم نكاحها للمسلم مطلقا أو متعة [۱] و ذلك لأنه إذا كان يجوز ذلك للمسـلم الخالص بالفعل فالمرتـد أولى بجواز نكاحها لأن هـذا له حرمة سابقته فى الإسلام و ذاك مسلم بالفعل، فاذا جاز للمسلم بالفعل فإنه يجوز لمن له تحرم بالإسلام بالأولوية.

و بعبارة أخرى: إذا كان نكاح الكتابية جائزا للمسلم فهو جائز لمن يتحرم بالإسلام لكونه مسلما فى برهة من الزمان، بالأولوية.

گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود فى أحكام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الكريم، قم - ايران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

الدر المنضود فى أحكام الحدود؛ ج۳، ص: ۴۱۶

---

[۱] قال سيدنا الأسـتاذ الأفخم. و اما الكتابية من اليهودية و النصرانية ففيه أقوال أشهرها المنع فى النكاح الدائم و الجواز فى المنقطع و قيـل بـالمنع مطلقا، و قيل بالجواز كـذلك و هو لا يخلو من قوة على كراهيـة خصوصا فى الـدائم بل الاحتياط فيه لا يترك ان اسـتطاع نكاح المسلمة. راجع وسيلة النجاة ج ۳ ص ۱۹۱.

---

(۱) سورة النساء الآية ۱۴۱.

الدر المنضود فى أحكام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۷

و حیث ان هذا الإشکال کان واردا فلذا لم یقتصر الشهید قدس سره فی الدروس بهذا التعلیل، بل أتی بتعلیلات أخر کی تشمل کل الفروض فقال: و لا یصح تزویج المرتد و المرتدة علی الإطلاق لأنه دون المسلمة و فوق الکافرة و لأنه لا یقر علی دینه، و المرتدة فوقه لأنها لا تقتل «۱».

فتری أنه علل عدم جواز التزویج أولا بأنه دون المسلمة و فوق الکافرة. و لم یقتصر بذلک بل علل ثانیا بأنه لا یقر علی دینه و بذلک یتم الحکم بعدم صحة نکاح المرتد للکتابیة و ذلک لأن الزوج هنا لا یقر علی دینه و الزوجة بمقتضی کونها من أهل الکتاب ممن یقر علی دینها فلا تساوی بینهما فلا یجوز نکاحها له.

و أما قوله: و المرتدة فوقه لأنها لا تقتل، فالظاهر أن المراد منه انه لا یجوز نکاح المرتدة للمرتد و ان کان بینهما تساو من حیث الدین فان کل واحد منهما لا یقر علی دینه الا أنه مع ذلک لا یجوز، فان الزوج محکوم علیه بالقتل و الزوجة غیر محکومة علیها بالقتل لأن المرتدة لا تقتل و ان کانت فطریة.

ثم إن ما ورد فی کلام صاحب الجواهر هنا: تساویا فی الارتداد جنسا و وصفا أو اختلفا فیه، فالظاهر أن المراد من التساوی و الاختلاف فی الارتداد جنسا هو التساوی و الاختلاف من حیث الفطری و الملی و أما وصفا فهو من حیث منشأ الارتداد من إنکار الله أو رسوله أو إنکار الضروری.

---

(۱) الدروس، الطبع القدیم ص ۱۶۷ و الطبع الجدید ج ۲ ص ۵۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۱۸

المسألة التاسعة فی کلمة الإسلام

اشارة

قال المحقق: کلمة الإسلام أن یقول: أشهد أن لا إله إلا الله و أن محمدا رسول الله و إن قال مع ذلک: و أبرء من کل دین غیر الإسلام کان تأکیدا و یکفی الاقتصار علی الأول، و لو کان مقرا بالله سبحانه و بالنبی صلی الله علیه و آله، جاحدا عموم نبوته أو وجوده احتاج إلی زیادة تدل علی رجوعه عما جحده.

أقول: الکلام هنا فیما یتحقق به الإسلام بعد الارتداد مثلا. و قد ذکروا أن کلمة الإسلام هی الشهادتان و هما قول: اشهد أن لا إله إلا الله و أن محمدا رسول الله.

و فی الجواهر: أو ما فی معناهما.

أقول: و ذلک کان یقول: و أن محمدا قد أرسله الله، أو بعثه الله. أو یقول بالنسبة للشهادة الاولی: اشهد أن الإله هو الله، أو یقول ذلک بلغته من الفارسیة أو الترکیة أو غیرهما.

و هل یکتفی بهما بدون لفظ الشهادة بأن یترک و یسقط لفظة «أشهد» أم لا؟

قال فی کشف اللثام: و کلمة الإسلام أشهد ان لا إله إلا الله و أن محمدا رسول الله من دون حاجة إلی التصریح بالشهادة و بهما یحکم بإسلامه ما لم یظهر منه ما ینافیه انتهی.

و علی هذا فیکفی أن یقول: لا إله إلا الله محمد رسول الله کما لو صدرهما.

بلفظ الشهادة، و قد نفی عنه البأس فی الجواهر إذا کان ذلک منه لإرادة الإسلام.

لکنه یشکل ذلک مع الشک بل اللازم عنده هو الإتیان بلفظ الشهادة [۱].

[۱] قد ذکر فی بعض بیاناته الشریفة علی ما فی تقریراتنا الاکتفاء بالصیغتین و لو بإسقاط الشهادة و هذا هو الذی ینبغی ان یتبع فإن النبی صلی الله علیه و آله کان یقول: قولوا لا إله إلا الله تفلحوا، لا قولوا: أشهد إلخ و کذا ما ورد من انه (صلی الله علیه و آله و سلم) أمر أن یقاتل الناس حتی یقولوا: لا إله إلا الله. و فی خطبة الإمام زین العابدین: انا ابن من ضرب خراطیم الخلق حتی قالوا لا إله إلا الله.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۱

و هل یکفی ان یقول: أشهد أن النبی (ص) رسول الله، أو لا یکتفی به؟

قال العلامة فی القواعد: لم یحکم بإسلامه لاحتمال أن یرید غیره انتهی.

و علی هذا فلا بد من التصریح باسمه الشریف الذی لا یحتمل غیره.

و فیه کما فی الجواهر یحتمل الإکتفاء بذلک لظهور إرادته العهد فإن النبی المعهود بین المسلمین هو سیدنا محمد بن عبد الله صلی الله علیه و آله و سلم.

و هل یحتاج فی تحقق الإسلام مضافا إلی أداء الشهادتین أن یتبرأ من کل دین غیر الإسلام أم لا؟

اعتبر ذلک بعض العامة و لکن الظاهر عدم الحاجة إلی البراءة لتحقق الإسلام بالشهادتین و علی هذا فلو تبرأ کان ذلک تأکیدا کما صرح بذلک المحقق فی کلامه فی صدر المسألة کما و ان العلامة أعلی الله مقامه قال فی القواعد مازجا:

و لا یشترط ان یقول: و ابرأ من کل دین غیر الإسلام کما اشترط بعض العامة، نعم إن قال اکدهما به إلخ.

و الحاصل انه کافر قد أنشأ الشهادتین اللتین هما کلمة الإسلام فلا یحتاج الحکم بإسلامه إلی شیء آخر فلو أضاف ما ذکر لکان تأکیدا لکلمة الإسلام.

هذا إذا کان منکرا لله سبحانه أو النبی الأعظم صلی الله علیه و آله و سلم فإنه یکتفی عند توبته بما ذکر.

فلو لم یکن منکرا لذلک بل أقر بهما الا انه کان جاحدا عموم نبوته- فهو علی رغم اعتقاد المسلمین بأنه مبعوث إلی کافة الناس- یقول بأنه مبعوث إلی جماعة خاصة من العرب مثلا أو انه معتقد بنبوته و عموم ذلک أیضا لکنه ینکر وجوده و یقول بأنه لم یولد بعد أو أنه لم یبعث إلی الآن و سیبعث بعد ذلک أو کان ینکر فریضة من الدین التی علم ثبوتها من دین الإسلام أو أصلا کذلک من أصول الدین و کحدوث العالم و المعاد الجسمانی فهناک لا یکتفی فی توبته بالاقرار بالشهادتین بل لا بد من ضم ضمیمة و زیادة تدل علی رجوعه عن جحد ما جحده

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۲

و عن اعتقاده الفاسد فیقول جاحد عموم النبوة: «أشهد أن محمدا رسول الله الی الخلق أجمعین» أو یتبرأ مع أداء الشهادة من کل دین خالف دین الإسلام.

و لو کان زاعما ان المبعوث لیس هو هذا بل هو آخر افتقر إلی أن یقول: محمد هذا الذی ظهر و ادعی أنه المبعوث، هو رسول الله، أو یتبرأ من کل دین غیر الإسلام.

و فی الجواهر لو کان جاحدا فریضة أو أصلا فتوبته الإقرار بذلک من دون اعادة الشهادتین.

فالمیزان انه من أنکر ضروریا من ضروریات الإسلام فلا بد من الإقرار بذلک مصرحا به مضافا الی الإقرار بالشهادتین بل لا یحتاج إلی ذلک بعد انه کان مقرا بهما و قد أقر بما کان یجحده.

فیعم الحکم من جحد نبیا معلوما نبوته ضرورة من دین الإسلام أو آیة کذلک من کتابه تعالی أو کتابا کذلک من کتبه، أو ملکا من ملائکته الذین ثبت أنه من ملائکة الله أو استباح محرما معلوم الحرمة کذلک فلا بد فی إسلامه من الإقرار بما جحده.

و لو قال: انا مؤمن، أو أنا مسلم فهل یکتفی بذلک فی توبته؟

اختار العلامهٔ أعلی الله مقامه فی القواعد: الأقرب أنه إسلام فی الکافر الأصلی أو جاحد الوحدانیهٔ بخلاف من کفره بجحد نبی أو کتاب أو فریضهٔ و نحوه لأنه یحتمل أن یکون اعتقاده أن الإسلام هو ما علیه. انتهی.

فقد فصل بین الکافر الأصلی أو جاحد الوحدانیهٔ و بین ما کان کفره بجحد نبی أو کتاب أو فریضهٔ و استقرب الکفایهٔ فی الأول دون الثانی.

و الفرق بینهما عنده ان اللّفظین حقیقتان عند العرف فیما ینافی ما کان علیه من الکفر فی الفرض الأول أی الکافر الأصلی أو جاحد النبوهٔ بخلاف الفرض الثانی فإنه یمکن ان یقول: انا مسلم أو مؤمن و کان یعتقد أن ما اعتنقه من العقائد الفاسدهٔ و الآراء الکاسدهٔ هو الإسلام و الایمان.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۳

و قد أورد علیه فی الفرض الأول بأنه لیس للفظین المزبورین صراحهٔ فی ذلک فهناک أیضا یمکن إرادهٔ الایمان بالنور و الظلمهٔ و کونه مستسلما لهما فیقول أنا مؤمن أو مسلم مع اعتقاده بتعدد مبدأ الخلقهٔ.

کما و ان الفرض الثانی أیضا محل الکلام و ذلک لما قال فی کشف اللثام بقوله: و فیه أنه إذا اعتقد ذلک لم یحکم بکفره، لجهله بأن ما جحده مما أتی به النبی صلی الله علیه و آله انتهی کما و ان صاحب الجواهر أورد أیضا بأنه مبنی علی کفر منکر الضروری و إن کان معتقدا للجهل و الا فهو غیر کافر مع اعتقاده و لو جهلا فلا یحتاج إلی التوبهٔ.

و قد تعرضنا لهذه الفروع المختلفهٔ لما فیه من مسیس الحاجهٔ إلیه فی هذه الآونهٔ و الأعصار، و لیکن ذلک علی ذکر من کان یباشر و یتعهد الحدود و ما یتعلق بها، و قد علمت أنه لا یقتصر بالشهادتین فی کل مورد بل اللازم هو التوبهٔ بالنسبهٔ إلی نفس ما أنکره، بإقرار ذلک.

و هل تقبل توبهٔ الزندیق أم لا؟

نقول: اما الزندیق فهو الذی یستتر بالکفر و یظهر الایمان.

و أما قبول توبته فاختلفوا فی ذلک فقال الشیخ فی الخلاف: الزندیق هو الذی یظهر الإسلام و یبطن الکفر [۱] فاذا تاب و قال: ترکت الزندقهٔ روی أصحابنا أنه لا تقبل توبته، و عن أبی حنیفهٔ روایتان مثل قول مالک و الشافعی دلیلنا إجماع

---

[۱] ربما یختلج فی النفس بأنه فما هو الفرق بینه و بین المنافق الذی یقبل توبته بلا کلام و هو أیضا یظهر الإسلام و یبطن الکفر؟ و لکن الظاهر أن بینهما فرقا أما أولا فلأن المنافق و ان کان کذلک لکن لم یجعل ذلک مذهبا له بخلاف الزندیق فإنه کما یظهر من تعبیر الخلاف قد اتخذ ذلک له مذهبا. و ثانیا فالظاهر بقرینهٔ ذکر الزندیق فی کتاب المرتد إنه هو الذی قد ادعی کلمهٔ الردهٔ، فیبحث فیه بعد ثبوت ذلک کما تری ذلک فی کلام ابن سعید و غیره.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۴

الفرقهٔ علی الروایهٔ التی ذکرناها و أیضا فإن قتله بالزندقهٔ واجب بلا خلاف، و ما أظهره من التوبهٔ لم یدل دلیل علی إسقاط هذا القتل عنه و أیضا فإن مذهبه إظهار الإسلام فإذا طالبته بالتوبهٔ فقد طالبته بإظهار ما هو مظهر له فکیف یکون إظهار دینه توبهٔ؟ انتهی «۱».

و قال فی المبسوط: و اما الزندقهٔ فقال قوم یقبل توبته و قال آخرون لم یقبل توبته و روی ذلک أصحابنا «۲».

تری انه نسب عدم القبول إلی روایات أصحابنا صریحا فی الخلاف و ظاهرا فی المبسوط.

و خالف فی ذلک بعض کابن سعید حیث قال: و الزندیق یقتل بعد الاستتابهٔ إن کان ارتد عن غیر فطرهٔ و ان کان عن فطرهٔ قتل بکل

حال «۳».

و قال العلامة فی القواعد: و الأقرب قبول توبة الزندیق و هو الذی یستتر بالکفر.

و فی کشف اللثام بعد ذلک: و یظهر الایمان، وفاقا لابن سعید لأنا إنما کلفنا بالظاهر و لا طریق لنا الی العلم بالباطن و لذا قال النبی صلی الله علیه و آله لأسامة فیما تقدم من قصة الأعرابی: هلا شققت من قلبه؟، و التهجم علی القتل عظیم خلافا للخلاف و ظاهر المبسوط قال: روی أصحابنا أنه لا تقبل توبته و حکی إجماعهم علی هذه الروایة، قال: و أیضا فإن قتله بالزندقة واجب بلا خلاف و ما أظهره من التوبة لم یدل دلیل علی إسقاطه القتل عنه و أیضا فإن. (إلی آخر ما نقلناه من کلام الشیخ آنفا).

و أورد علیه فی الجواهر بقوله: قلت: لا یخفی علیک جودته إن کان المراد عدم الاکتفاء بما یظهره فی الحکم بتوبته بخلاف ما إذا شهدت القرائن بها.

---

(۱) الخلاف کتاب المرتد مسألة ۲.

(۲) المبسوط کتاب المرتد ص ۷.

(۳) جامع الشرائع ص ۵۶۸.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۵

هذا و لکن هنا روایات ظاهرة فی عدم القبول و قد أوردها المحدث الحر العاملی رضوان الله علیه.

عن مسمع عن أبی عبد الله علیه السلام أن أمیر المؤمنین علیه السلام أتی بزندیق فضرب علاوته فقیل له: إن له مالا کثیرا فلمن تجعل ماله؟ قال لولده و لورثته و لزوجته «۱».

و بهذا الإسناد ان أمیر المؤمنین علیه السلام کان یحکم فی زندیق إذا شهد علیه رجلان عدلان مرضیان و شهد له الف بالبراءة جازت شهادة الرجلین و أبطل شهادة الألف لأنه دین مکتوم «۲».

عن جمیل بن دراج عن زرارة عن أحدهما علیهما السلام قال: قال رسول الله صلی الله علیه و آله: لو لا أنی اکره أن یقال: إن محمدا استعان بقوم حتی إذا ظفر بعدوه قتلهم لضربت أعناق قوم کثیر «۳».

عن الحارث بن المغیرة قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: لو أن رجلا أتی النبی صلی الله علیه و آله فقال: و الله ما أدری أنبی أنت أم لا کان یقبل منه؟

قال: لا و لکن کان یقتله إنه لو قبل ذلک ما أسلم منافق أبدا «۴».

عن عثمان بن عیسی رفعه قال: کتب عامل- غلام- أمیر المؤمنین علیه السلام: إنی أصبت قوما من المسلمین زنادقة و قوما من النصاری زنادقة فکتب إلیه: أما من کان من المسلمین ولد علی الفطرة ثم تزندق فاضرب عنقه و لا تستتبه و من لم یولد منهم علی الفطرة فاستتبه فإن تاب و إلا فاضرب عنقه و اما النصاری فما هم علیه أعظم من الزندقة. «۵» و رواه الصدوق مرسلا إلا انه قال: ثم ارتد.

---

(۱) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المرتد ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المرتد ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المرتد ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المرتد ح ۴.

(۵) وسائل الشیعة ج ۱۸ باب ۵ من أبواب حد المرتد ح ۵.

الدر المنضود فی أحکام الحدود، ج۳، ص: ۴۲۶

الی هنا بلغ إفادات سید مشایخنا استأذنا الأکبر آیة الله العظمی الگلپایگانی قدس الله نفسه الزکیة حتی عرضت علیه الأسقام و انجر الأمر الی أن تعطلت دروسه الشریفة و طال الی ان مضت ما یقرب من ثلث سنوات حتی غربت شمس سماء الفقاهة و المرجعیة و خسرنا بذلک ما عجزت عن ذکره اللسان و الأقلام و فقدنا أبا روحیا و معلما عظیما و زعیما کبیرا و مرجعا عالمیا الا فصلوات الله علی روحه الطاهرة و أسکنه الله أعلی غرف الجنة.

قم المشرفة الحوزة العلمیة علی الکریمی الجهرمی

گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، الدر المنضود فی أحکام الحدود، ۳ جلد، دار القرآن الکریم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق

تعریف مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

جاهِدُوا بِأَمْوالِکُمْ وَ أَنْفُسِکُمْ فی سَبِیلِ اللَّهِ ذلِکُمْ خَیْرٌ لَکُمْ إِنْ کُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علیّ بْنُ موسَی الرِّضا – علَیهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْیَا أمْرَنَا... یَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ یُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ کَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنادِرُ البِحار – فی تلخیص بحار الأنوار، للعلاّمة فیض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُیونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشَّیخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع "القائمیّة" الثّقافیّ بأصبَهانَ – إیرانَ: الشهید آیة الله "الشمس آباذی" – رَحِمَهُ اللهُ – کان أحداً من جَهابذة هذه المدینة، الذی قدِ اشتهَرَ بشَعَفِهِ بأهل بَیت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَیهِم) و لاسیَّما بحضرة الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (علیه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّریفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درایته، فی سَنَةِ ۱۳۴۰ الهجریّة الشمسیّة (=۱۳۸۰ الهجریّة القمریّة)، مؤسَّسةً و طریقةً لم یَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ کلَّ یوم.

مرکز "القائمیّة" للتحرِّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إیرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنَةِ ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریّة القمریّة) تحتَ عنایة سماحة آیة الله الحاجّ السیّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَةِ جمعٍ من خِرّیجی الحوزات العلمیّة و طلاب الجوامع، باللیل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دینیّة، ثقافیّة و علمیّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشیعة و تبسیط ثَقافة الثَّقَلَین (کتاب الله و اهل البیت علیهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزیز دوافع الشّباب و عموم الناس إلی التّحَرِّی الأدَقّ للمسائل الدّینیّة، تخلیف المطالب النّافعة – مکانَ البَلاتیثِ المبتذلة أو الرّدیئة – فی المحامیل (=الهواتف المنقولة) و الحواسیب (=الأجهزة الکمبیوتریّة)، تمهید أرضیّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافیّةٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البیت –علیهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققین و الطّلاّب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِجِ العلوم الإسلامیّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهیل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فی الجامعة، و...

- مِنها العَدالة الاجتماعیّة: التی یُمکِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحدیثة متصاعدةً، علی أنّه یُمکِن تسریعُ إبراز المَرافِق و التسهیلاتِ – فی آکناف البلد - و نشرِ الثّقافةِ الاسلامیّة و الإیرانیّة – فی أنحاء العالَم - مِن جهةٍ اُخرَی.

- من الأنشطة الواسعة للمرکز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ کتبٍ، کتیبة، نشرة شهریّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقیقیّة و مکتبیة، قابلة للتشغیل فی الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثیّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّکة و... الأماکن الدینیّة، السیاحیّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتی "القائمیّة" www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقعَ اُخرَ

ه) إنتاج المُنتَجات العرضيّة، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمريّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعيّة، الاخلاقيّة و الاعتقاديّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسيم النظام التلقائیّ و اليدویّ للبلوتوث، ويب كشك، و الرّسائل القصيرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراكزَ طبيعيّة و اعتباريّة، منها بيوت الآيات العِظام، الحوزات العلميّة، الجوامع، الأماكن الدينيّة كمسجد جَمكرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفيذ مشروع "ما قبلَ المدرسة "الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِكين فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعليميّة عموميّة و دورات تربية المربّی (حضوراً و افتراضاً) طيلة السَّنَة

المكتب الرّئيسیّ: إيران/أصبهان/ شارع "مسجد سيّد/ "ما بينَ شارع "پنج رَمَضان "ومُفترَق "وفائی/"بناية "القائميّة"

تاريخ التأسيس: ۱۳۸۵ الهجريّة الشمسيّة (=۱۴۲۷ الهجرية القمريّة)

رقم التسجيل: ۲۳۷۳

الهويّة الوطنيّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البريد الالكترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاكس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مكتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاريّة و المَبيعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمين ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظة هامّة:

الميزانيّة الحاليّة لهذا المركز، شَعبيّة، تبرّعيّة، غير حكوميّة، و غير ربحيّة، اقتُنِيَت باهتمام جمع من الخيّرين؛ لكنّها لا تُوافِی الحجمَ المتزايد و المتّسِعَ للامور الدّينيّة و العلميّة الحاليّة و مشاريع التوسعة الثّقافيّة؛ لهذا فقد ترجّی هذا المركزُ صاحِبَ هذا البيتِ (المُسمَّی بالقائميّة) و مع ذلك، يرجو مِن جانب سماحة بقيّة الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّريفَ) أن يُوفِّقَ الكلَّ توفيقاً متزائداً لِإعانتهم - فی حدّ التّمكّن لكلّ احدٍ منهم – إيّانا فی هذا الأمر العظيم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفيق.